دولة الإمارات العربية المتحدة
حكومة دبي



سلسلة
الدراسات الأصولية
(١)

مجموعة عمل أهل المدينة (١)

المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة

توثيقاً ودراسة

بقلم
د. محمد المدني بوساق
أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية - الرياض

دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث

دولة الإمارات العربية المتحدة
حكومة دبي



سلسلة
الدراسات الأصولية
(١)

مجموعة عمل أهل المدينة (١)

المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة

توثيقاً ودراسة

بقلم
د. محمد المدني بوساق
أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية - الرياض

«الجزء الأول»

دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث

الطبعة الأولى

١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث

الإمارات العربية المتحدة - دبي

هاتف: ٣٤٥٦٨٠٨ - فاكس: ٣٤٥٣٢٩٩ - ص ب: ٢٥١٧١

المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة

(توثيقاً ودراسة)

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

افتتاحيـــــــة

نستفتح بالذي هو خير، حمداً لله، وصلاةً وسلاماً على عباده الذين اصطفى، وبعـــد:

فنقـدم للقـاريء الكريم، في سلسلة «الدراسـات الأصـوليـة» هذه الدراسة حـول أصل من أصول الفقـه المالكي، وهو **«المسـائل التي بناها الإمام مـالك على عـمل أهل المدينة»**، ضمن مجمـوعة دراسات حول هذا الأصل.

وهذا التـقـديم مـقـرون بالشكر والعـرفـان لأسـرة **«آل مكتـوم»** حفظها الله، التي ترعى العلم، وتشيّـد نهـضتـه، وتحيي تراثه، وتؤازر قـضايا العـروبة والإسـلام، وعلى رأسهـا **صـاحب السـمـو الشـيخ مكتـوم بن راشـد بن سـعـيـد آل مكتـوم، نائب رئيس الدولة، رئيس مجلس الوزراء، حاكم دبي** الذي أنشأ هـذه الدار لتكون منار خير، ومنبر حق على درب العلم والمعرفة، تجدد ما اندثر من تراث هذه الأمة، وتبرز محاسن الإسلام، فيما سطره الأوائل وفيما يمتد من ثماره، مما تجود به القرائح، في شتى مـجالات البحوث الإسلامية، والدراسات الجادة، التي تعالج قضايا العصر، وتؤصل أسس المعرفة، على مفاهيم الإسلام السمحة عقيدة وشريعة، وآداباً وأخلاقاً، ومناهج حياة، مستلهمة الأدب القرآني، في الدعـوة إلى الله على بصـيـرة ﴿ادْعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾.

وكذلك مؤازرة **سمو الشيخ حمدان بن راشد آل مكتوم نائب حاكم دبي وزير المالية والصناعة، والفريق أول سمو الشيخ محمد بن راشد آل مكتوم ولي عهد دبي وزير الدفاع.**

سائلين الله العون والسداد، والهداية والتوفيق.

ولا يفوت الدار أن تشكر من أسهم في خدمة هذا العمل العلمي، من العاملين بالدار:

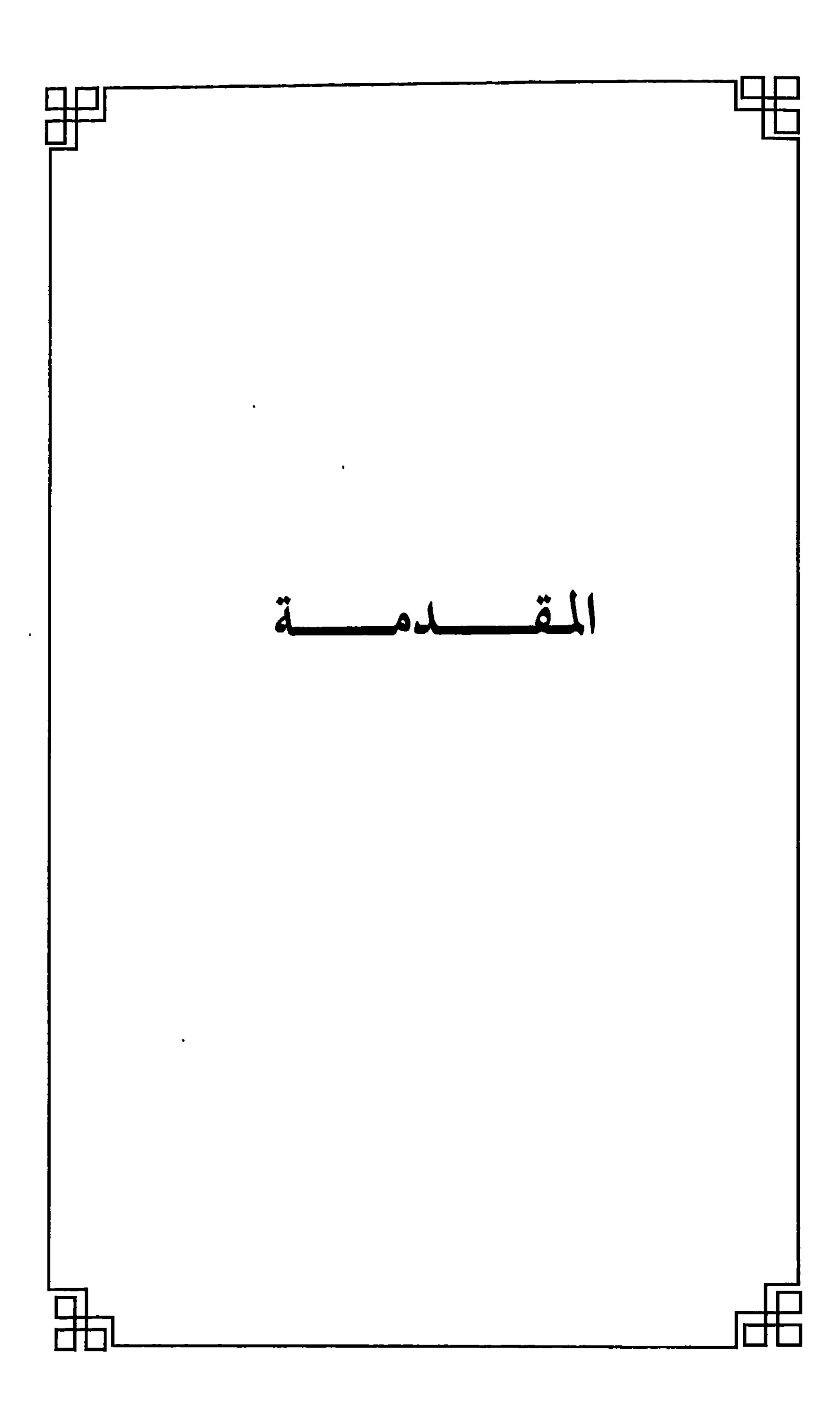
مساعد باحث: الشيخ/ صفاء الدين عبد الرحمن توفيق الذي قام بتصحيح التنضيد، والتدقيق على الجوانب الفنية للصف والإخراج.

ونرجو من الله سبحانه وتعالى أن يعين على السير في هذا الدرب، وأن يتواصل هذا العطاء من حسن إلى أحسن.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على خير خلقه سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين . . ،

* * *

دار البحوث



المقـــــدمـــــة

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الكبير المتعال، العزيز المهيمن ذي العظمة والهيبة والجلال.

الحمد لله عدد ما خلق في الأرض، وعدد ما خلق في السماء، وعدد ماخلق بينهما، ومثل ذلك وضعف ذلك.

الحمد لله ملء السماوات والأرض، وملء ما شئت يارب بعد.

الحمد لله الذي ابتدأ الإنسان بنعمته، وصوّره في الأرحام بحكمته، وأبرزه إلى رفقه وما يسّره له من رزقه، وعلمه ما لم يكن يعلم.

الحمد لله في كل حين وأوان، مصرّف الأزمنة والدّهور، وجاعل الظلمات والنّور، وباعث من في القبور يوم النشور.

أحمده حمداً يقتضي رضاه، ويوجب المزيد من زلفاه، سبحانك اللهم لا أحصي ثناء عليك، أنت كما أثنيت على نفسك، وأصلي وأسلم على عبده ورسوله وصفوة عباده وخيرة خلقه، الرحمة المهداة، والنّعمة المسداة، صاحب اللواء المعقود، والمقام المحمود، والحوض المورود، سيدنا محمد رسول الله إلى الناس كافة، وخاتم النبيين، الذي طبع على النبوّة فلن تفتح لأحد بعده.

اللهم صلِّ وباركْ عليه عدد ما أحاط به علمك، وخط به قلمك، وأحصاه كتابك، وآته الوسيلة والفضيلة والمكانة العالية الرّفيعة، وابعثه المقام المحمود الذي وعدته، إنك لا تخلف الميعاد.

وارض اللهم عن سادتنا أبي بكر وعمر وعثمان وعلي، وعن الصحابة أجمعين، والتابعين ومن تبع نهجهم القويم، وصراطهم المستقيم إلى يوم الدين.

اللهم علمنا ما ينفعنا، وانفعنا بما علمتنا، وزدنا علماً وعملاً، اللهم إنا نستعينك ونستغفرك، ونعوذ بك من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

وبعد:

فإن «عمل أهل المدينة» من الأصول التي اعتمد عليها الإمام مالك «إمام دار الهجرة» في بناء مذهبه، وقد تناولته دراسات عدة، لكنها لم تستوعب مسائله بالدرس والمقارنة والتعليل، ولم يزل يكتنف هذا الأصل شيء من الغموض في دلالاته وحجيته، ولذا عولت على جمع هذه المسائل فجعلتها موضوع بحثي، وجعلت عنوانه:

«المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة»

«توثيقاً ودراسة».

وأهمية هذا الموضوع غير خافية، وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: لقد كان من أسباب اختياري لمسائل عمل أهل المدينة، ما كان يستوقفني من حيرة الطلاب عندما يكون دليل المسألة عمل أهل المدينة، فشعرت أنّ الحاجة ماسّة لدراسة المسائل المنسوبة إلى عمل أهل المدينة، لأن الدّراسة النظرية لأصل عمل أهل المدينة لم تشف الغليل، ولم تحسم الموقف، حتى صار المخالف ينكر ما هو حجّة من عمل أهل المدينة، والموافق يلحق به ما ليس مراداً.

فقد توسّع كثير من المتأخرين في نسبة الاختيارات والأحكام إلى عمل أهل المدينة، كقول بعضهم عندما يرى ضعف المأخذ: ويشبه أن يكون مبناه على العمل.

ولا يخفى على أحد مكانة الإمام مالك في السنّة، وتمسّكه باتباع الآثار، فهو زعيم مدرسة الأثر بلا ريب، وعليه تتلمذ الشافعي، وعن الإمام الشافعي أخذ الإمام أحمد، رحم الله الجميع ورضي عنهم، فرأيت أن تتبع مسائل عمل أهل المدينة في المصادر الأساسية، ثم دراستها دراسة مقارنة، وعرضها على الأدلة المتفق عليها، من شأنه أن يكشف ما هو ناشئ عن توقيف، فيلحق بالأدلة المتفق عليها، وما هو ناشئ عن اجتهاد بناء على المصالح وغيرها، وهذا الخلاف فيه واسع، لكنه لا يقوى على معارضة الدّليل المتفق عليه، وبذلك يزول الغموض ويحلّ الإشكال.

وتبقى مدرسة الأثر متكاملة البناء، موحّدة الأصول.

ثانياً: من المعلوم أنّ أصل عـمل أهل المدينة من الأدلة المختلف فيها، وقد تناول هذا الأصل من أصول مالك كثير من الباحثين، ولما كان هذا الأصل من الأصول التي تناهت المسائل التي بنيت عليه بانتهاء القرون الثلاثة المفضّلة، فإنّ الاتجاه إلى بحث تلك المسائل مباشرة، وبيان نسبتها إلى أهل المدينة، وعرضها على أدلّة الموافقين والمخالفين، يؤدي قطعاً إلى إيجاد ما يعضدها من الأدلّة المتفق عليها بين الأئمة، أو يثبت المخالف اختلاف أهل المدينة في العمل المنسوب إليهم، أو يجد الباحث هذا العمل معارضاً بما هو أقوى منه باتفاق، وكل ذلك يفضي إلى تقليص رقعة الخلاف وتقريب المذاهب من بعضها.

وبالمناسبة، فإني أصادف كثيراً مما بني على أدلّة مختلف فيها، يمكن إرجاعه إلى أدلة متفق عليها، وبناء على ذلك فإن الاتجاه إلى دراسة المسائل، من شأنه أن يجعل الفقه الإسلامي برمته موسوعة واحدة، يأخذ منها المسلمون ما رجح وصلح، ويوفروا على أنفسهم كثيراً من المجادلات الكلاميّة، التي يكون الخلاف فيها في كثير من الأحيان لفظياً لا يبنى عليه عمل.

ثالثاً: لقد شنّع كثير من النّاس على الإمام مالك، بسبب تقديمه عمل أهل المدينة على خبر الواحد، وغالى آخرون في العمل حتى جعلوه في مرتبة الإجماع المتفق عليه.

وبدراسة المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة دراسة فقهيّة مقارنة، يتبيّن لنا نوع العمل الذي قدّمه مالك على خبر الواحد، والمدى الذي عناه مالك بإجماع أهل المدينة، وقد لا نجد عملاً معتبراً يخالف خبراً.

فإن التعميم والإطلاق عند المخالف والموافق لمالك، قد يتجاوز مرجحات وخصائص وفوائد تتصل بكلّ مسألة، وذلك يؤدّي إلى تقويله ما لم يقل، وإلزامه بما لا يلزم.

رابعاً: بحكم تدريسي للفقه المالكي في الجزائر، فإنّ دراسة هذا الموضوع تعدّ مقدّمة ضرورية لدراسة الفقه المالكي بالأدلّة.

خامساً: أحسب أن للموضوع أهميّة علميّة وعملية، وبخاصة لمن له اهتمام واعتناء بالفقه المالكي.

* * *

عمل أهل المدينة في المؤلفات السّابقة:

نبهت كتب التراجم إلى وجود مؤلفات سابقة لأئمة المالكية الأوائل مثل: رسالة لأبي الحسين بن أبي عمر، في الردّ على من أنكر إجماع أهل المدينة [١]، وكتاب في إجماع أهل المدينة [٢]، لأبي بكر الأبهري، وكتاب في إجماع أهل المدينة لأبي الحسن بن ميسرة [٣]، وكتاب الاقتداء بأهل المدينة [٤] لابن أبي زيد القيرواني، وكتاب آمالي إجماع أهل المدينة[٥] للباقلاني.

وهذه الكتب لا أعلم وجود واحد منها، والظاهر أنّها مفقودة، وبفقدها حرمنا كنزاً عظيماً، تشتد الحاجة إليه في موضوع صعب وشائك كهذا.

وقد اعتنى الباحثون المعاصرون بعمل أهل المدينة، وألفوا فيه كتباً ورسائل، أذكرها على التوالي:

أولاً: «عمل أهل المدينة وأثره في فقه المالكية»، وهي رسالة دكتوراه أعدّها صاحبها في كلية الشريعة بجامعة الأزهر، وقد لخصها

---

(١) ترتيب المدارك (٣/ ٢٧٩).

(٢) المرجع السابق (٤/ ٤٧٠)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٧٣).

(٣) هو أبو الحسن بن ميسرة القاضي، مذكور في طبقة الأبهري من العراقيين، له كتاب في إجماع أهل المدينة. ترتيب المدارك (٤/ ٤٧٥ - ٤٧٦).

(٤) الديباج المذهب (١/ ٤٢٩)، وذكره عياض باسم الاقتداء بأهل السنة. المدارك (٤/ ٤٩٤).

(٥) ترتيب المدارك (٤/ ٦٠١).

لي أحد الإخوة الذين زاروا القاهرة، ووجدت أكثرها في مناقشة اعتراضات ابن حزم على عمل أهل المدينة، وليس فيها جديد من حيث بيان معنى العمل أو دراسة مسائله.

ثانياً: بحث «عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين»، للدّكتور أحمد محمّد نور سيف، تقدّم به الباحث لنيل درجة الماجستير من كليّة الشريعة التّابعة لجامعة الملك عبد العزيز سابقاً، وجامعة أم القرى لاحقاً، وقد طَبَع الباحث الفاضل رسالته سنة ١٣٩٧هـ[1].

وهذا البحث من أفضل ما كتب في عمل أهل المدينة، لأنه تعرّض لدراسة المصطلحات التي يستخدمها الإمام مالك، ليدلّ بها على عمل أهل المدينة، وهذا الموضوع لم يسبق إليه الباحث حسب اطلاعي، وهو من أشدّ الموضوعات صعوبة وغموضاً، وقد أبلى فيه الباحث بلاء حسناً، إلاّ أنه لم يحسم القول في المصطلحات، لكنه مهّد للباحثين الطريق، وقد استفدت من هذا البحث كثيراً.

ثالثاً: «العرف والعمل في المذهب المالكي»، رسالة دكتوراه من دار الحديث الحسنيّة بالرّباط، للباحث عمر الجيدي، وطبعت هذه الرّسالة سنة ١٤٠٤هـ، وقد تكلّم فيها الباحث عن عمل أهل المدينة، لكنه يرى أن عمل أهل المدينة عند مالك هو عرفهم وعادتهم، وهذا

---

(١) أعادت دار البحوث الإسلامية طبع الكتاب سنة ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م ضمن مجموعة «عمل أهل المدينة».

تفسير بعيد لعمل أهل المدينة، ولا أعلم أحداً قال به من أئمة المالكية ومحققيهم.

رابعاً: «خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة دراسة وتطبيقاً»، وهي رسالة ماجستير من كلية الشريعة بجامعة أمّ القرى، للباحث حسان محمد حسين عبد الغني فلمبان، انتهى من إعدادها سنة ١٤٠٩هـ، وهي من أفضل البحوث العلميّة في موضوع عمل أهل المدينة، سواء من الناحية الأصولية، أو التطبيقية أو المنهج العلمي في توثيق المسائل، وقد استفدت من هذا البحث فائدة عظيمة.

خامساً: «كتاب عمل أهل المدينة»، لفضيلة الشيخ عطية محمد سالم، القاضي بمحكمة المدينة المنوّرة، وقد جمع فيه الشيخ من الموطأ كلّ المسائل التي تشبه أن تكون عملاً لأهل المدينة، ودرس ما جمعه دراسة موجزة، يكتفي فيها غالباً بذكر الموافق للإمام مالك.

سادساً: «أصول فقه الإمام مالك النقليّة»، وهي رسالة دكتوراه من قسم الأصول كلية الشريعة بالرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلاميّة، للباحث عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، وهو بحث قيم في بابه، تعرّض فيه لعمل أهل المدينة من الناحية الأصولية، وقد أجاد فيه وأفاد.

لكن المتأمّل في المؤلفات السابقة، يجد أغلبها قد تعرّض لعمل أهل المدينة من الناحية الأصولية، ولم أجد كتاباً واحداً درس مسائل

عمل أهل المدينة دراسة فقهية مقارنة، عدا بعض التطبيقات في كتاب الدكتور أحمد نور سيف، ورسالة الأستاذ حسن فلمبان، وما جاء في كتاب الشيخ عطيّة سالم لم يكن سوى إشارات خاطفة، لا تعدّ دراسة بالمعنى العلمي المتعارف.

يبقى أن أضيف إلى المؤلفات السابقة، هذه الرسالة الجديدة التي بين أيديكم، وهي: «**المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة دراسة وتوثيقاً**».

وقد تميز هذا البحث، بكونه دراسة فقهية مقارنة لمسائل كثيرة من عمل أهل المدينة، اجتهدت في استخراجها وفق منهج دقيق، ولم أغفل الدراسات التاريخية والأصولية ومسألة المصطلحات، بل جعلت البحوث السابقة كالمقدّمة للدراسة الفقهية الموسعة، التي استوعبت الأدلّة الممكنة في كل مسألة، وهذا ما يجعلها برهاناً ساطعاً، للحد الذي يعدّ حجة مقبولة عند المحققين، ويؤكّد صحة أصول أهل المدينة، دون إفراط أو تفريط.

الصعوبات التي واجهتني:

واجهتني مشاكل وصعوبات كثيرة ومنها:

أولاً: ضخامة الكتب التي تطلب البحث قراءتها، ابتداء من الموطأ، والمدوّنة، والبيان والتحصيل، والتمهيد، والمنتقى وغيرها، وكثرة هذه الكتب التي يزيد بعضها عن عشرين مجلّداً، أخذ مني

وقتاً كثيراً، حتى خشيت أن أقضي نصف الوقت في القراءة.

ثانياً: انتشار الموضوع في جميع أبواب الفقه، جعل أمر جمع المسائل صعباً، وأصعب منه وأشد تحديد منهج لاستخراج المسائل، مع الاختلاف في المصطلحات وكثرة الاحتمالات التي تتسع لها، وكل ذلك أخذ مني جهداً ووقتاً، خشيت بعده أن لا أقدر على إتمام البحث في الوقت المسموح به.

ثالثاً: كثرة الأدلة التي اقتضتها الدراسة من الكتاب والسنة والأثر والمعقول في كل مسألة.

رابعاً: الدراسات الفقهية المقارنة تقتضي الرّجوع إلى جميع التخصصات العلمية، من تفسير وحديث وأصول ولغة، وقد يهون الأمر إذا كان ذلك محدوداً وفي موضوع واحد، أما بالنسبة لبحثي فلا تكاد تخلو مسألة من ذلك.

خامساً: كثرة المراجع التي لزم الرّجوع إليها، تطلب جهداً كبيراً، وأخذ مني وقتاً طويلاً.

منهجي في توثيق ودراسة المسائل:

منهجي في التوثيق سيأتي بيانه في المبحث الثالث من التمهيد، تحت عنوان: المصطلحات ومنهج استخراج المسائل، وأما منهجي في الدراسة فهو كما يلي:

أولاً: بعد أن أوثق المسألة من قول مالك، أعرض لأقوال المالكية فيها، ثم أذكر أقوال غير المالكية في المسألة، الموافق منهم والمخالف، وأنتهي بتحديد محل النزاع.

ثم أبدأ في عرض أدلّة القول الأول، من الكتاب أوّلاً، ثم السنّة، ثم الآثار، ثم المعقول، وأذكر ما يرد عليها، ثم أناقش تلك الإيرادات.

وبعد استكمال أدلّة القول الأوّل، أعرض أدلة القول الثاني، أو الثالث كما تقدّم، ولا ألتزم هذا الترتيب دائماً، فقد أقدم غير القول الأول، إذا اقتضت المناسبة ذلك، وأختم المسألة بترجيح القول الذي قويت أدلته، واستبان تفوّقه، وإذا كانت الأقوال المخالفة لعمل أهل المدينة ضعيفة، أو شاذة ومخالفة للجمهور، ذكرت أدلّة الجمهور، ثم ناقشت كل قول من الأقوال المخالفة على حدة.

ثانياً: ناقشت الأحاديث الواردة في الرّسالة سنداً ومتناً في صلب الرسالة، واكتفيت بتخريج بعضها في الحاشية، خشية الإطالة في المتن، أو لأن الاستدلال بها وقع تأكيداً بلا معارض، أو لأنها لا تتصل بمحل النزاع اتصالاً مباشراً.

ثالثاً: ناقشت أسانيد كثير من الآثار الواردة في الرسالة، وبخاصة إذا ما كانت عمدة في الترجيح، ولم يغن عنها ما فوقها من الأخبار المرفوعة.

رابعاً: ذكرت في الحاشية، رقم الآية واسم السورة، لكل آية وردت في الرسالة.

خامساً: ترجمت لجميع الأعلام التي وردت أسماؤهم في الرسالة، إلاّ من فاتني سهواً، أو كان من الصحابة رضوان الله عليهم، أو ممّن أغنت شهرته عن التعريف به، كالأئمة الأربعة والبخاري ومسلم، كما ترجمت لبعض الصحابة ممن اختلف في صحبتهم أو ممن يخشى نسبتهم لمن دون الصحابي.

وأنهيت الموضوع بخاتمة، ضمنتها أهمّ النتائج التي وصلت إليها.

سادساً: وضعت فهرساً للآيات، وآخر للأحاديث، وثالثاً للآثار، ورابعاً للأعلام، وخامساً للمراجع، وسادساً للموضوعات.

وفيما يلي عرض خطة البحث بشيء من التفصيل:

خطة البحث

المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة توثيقاً ودراسة

* المقدمة:

ذكرت فيها سبب اختيار الموضوع، وما كتب فيه قبل هذه

الرسالة، ومنهج الدراسة.

* التمهيد:

وفيه ثلاثة مباحث:

ـ المبحث الأول: تاريخ الفقه المدني ورجاله.

ـ المبحث الثاني: معنى عمل أهل المدينة وحجيته.

ـ المبحث الثالث: المصطلحات ومنهج استخراج المسائل.

الباب الأول

مسائل العبادات المبنية على عمل أهل المدينة

وفيه خمسة فصول:

الفصل الأول: مسائل عمل أهل المدينة في الطهارة والصلاة:

وفيه مباحث هي:

ـ المبحث الأول: جواز وطء المستحاضة.

ـ المبحث الثاني: عدم كراهة التطّوع بالصّلاة نصف النّهار.

ـ المبحث الثالث: تثنية الأذان وإفراد الإقامة.

ـ المبحث الرابع: تقديم الأذان لصلاة الصبح.

ـ المبحث الخامس: حكم قراءة البسملة أول الفاتحة في الصلاة.

ـ المبحث السادس: خروج الإمام من الصلاة بتسليمة واحدة.

ـ المبحث السابع: ترك المأموم القراءة فيما جهر به الإمام.

ـ المبحث الثامن: عدد ركعات القيام في رمضان ست وثلاثون غير الوتر.

ـ المبحث التاسع: تُدرك صلاة الجمعة بإدراك ركعة منها.

ـ المبحث العاشر: لا نداء ولا إقامة لصلاة العيد.

ـ المبحث الحادي عشر: وقت صلاة العيد.

ـ المبحث الثاني عشر: عدد تكبيرات صلاة العيد.

الفصل الثاني: مسائل عمل أهل المدينة في الزكاة:

وفيه ثمانية مباحث وهي:

ـ المبحث الأول: تقدير زكاة النخيل والكروم بالخرص.

ـ المبحث الثاني: وقت خرص النخيل والأعناب.

ـ المبحث الثالث: لا زكاة في الفواكه والخضروات.

ـ المبحث الرابع: نصاب الذهب عشرون ديناراً.

ـ المبحث الخامس: اشتراط الحول لتزكية المال المستفاد.

ـ المبحث السادس: لا زكاة في المال الموروث حتى يحول عليه الحول عند الوارث.

ـ المبحث السابع: زكاة الدين.

ـ المبحث الثامن: معنى الركاز عند مالك رحمه الله.

الفصل الثالث: مسائل عمل أهل المدينة في الصيام:

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

ـ المبحث الأول: حدّ المرض المبيح للفطر في رمضان.

ـ المبحث الثاني: جواز الاعتكاف في كل مسجد تصلّى فيه الجمعة.

ـ المبحث الثالث: اشتراط الصيام لصحّة الاعتكاف.

الفصل الرابع: مسائل عمل أهل المدينة في الحج.

وفيه أربعة مباحث وهي:

ـ المبحث الأول: قطع التلبية زوال يوم عرفة.

ـ المبحث الثاني: الإسرار بالقراءة في نهار عرفات.

ـ المبحث الثالث: إجزاء الشاة في الهدي.

ـ المبحث الرابع: الحاج لا يحلق رأسه حتى ينحر هديه.

الفصل الخامس: مسائل عمل أهل المدينة في الجهاد والصيد:

وفيه مبحثان وهما:

ـ المبحث الأول: سقوط الجزية عمن أسلم.

ـ المبحث الثاني: جواز صيد المسلم بكلب المجوسي.

الباب الثاني

مسائل عمل أهل المدينة في النكاح والطلاق والعقود المالية:

فيه فصلان وهما:

الفصـل الأول: عـمل أهل المدينة فيـما يتصل بالنكاح والطلاق:

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

ـ المبحث الأول: الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث تطليقات.

ـ المبحث الثاني: مشروعيّة الخلع.

ـ المبحث الثالث: تأبيد الفرقة بين المتلاعنين.

الفصل الثاني: مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالعقود المالية:

وفيه مباحث وهي:

ـ المبحث الأول: خيار المجلس.

ـ المبحث الثاني: حكم استثناء البائع كيلاً معلوماً من ثمر الحائط المبيع.

ـ المبحث الثالث: حكم الاستثناء من الطعام إذا بيع جزافاً.

ـ المبحث الرابع: جنين الحيوان للمشتري ولو لم يشترطه.

ـ المبحث الخامس: حكم بيع الطعام على التصديق في كيله.

ـ المبحث السادس: عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه.

ـ المبحث السابع: عدم جواز بيع الفواكه قبل قبضها.

ـ المبحث الثامن: لا يباع طعام بطعام إلاّ يداً بيد.

ـ المبحث التاسع: حكم بيع الحيوان بالحيوان مناجزة مع زيادة دراهم.

ـ المبحث العاشر: ذوات الأربع من الأنعام والوحش صنف واحد.

ـ المبحث الحادي عشر: ما لا يحسب من الثمن في بيع المرابحة.

ـ المبحث الثاني عشر: عدم جواز بيع العروض المسلم فيها إلى المسلم إليه قبل القبض بأكثر من رأس مال السلم.

ـ المبحث الثالث عشر: حكم ضَعْ وتعجّل.

ـ المبحث الرابع عشر: استقراض الحيوان.

ـ المبحث الخامس عشر: إذا أفلس الحرُّ لا يؤاجر.

ـ المبحث السادس عشر: ضمان الرهن.

الفصل الأول: مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالشهادات:

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

- المبحث الأول: القضاء باليمين مع الشاهد الواحد.
- المبحث الثاني: قبول شهادة المحدود بعد توبته.
- المبحث الثالث: القضاء في شهادة الصبيان.

الفصل الثاني: مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالقسامة:

وفيه مبحثان وهما:

- المبحث الأول: تبدئة أولياء الدّم بالحلف في القسامة.
- المبحث الثاني: لا قسامة على النساء في العمد.

الفصل الثالث: مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالقصاص في النفس وما دونها:

وفيه أربعة مباحث وهي:

- المبحث الأوّل: ما به يكون القتل العمد وصفة القصاص.
- المبحث الثاني: لا قود بين الصبيان.
- المبحث الثالث: القود في كسر اليد والرجل.

ـ المبحث الرابع: لا قود في المأمومة والجائفة.

الفصل الرابع: مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بدية النفس وما دونها:

وفيه ستة مباحث وهي:

ـ المبحث الأول: الدية الواجبة على كل من أهل القرى وأهل العمود.

ـ المبحث الثاني: عقل العمد في مال الجاني.

ـ المبحث الثالث: لا يحمل الصبي والمرأة مع العاقلة شيئاً.

ـ المبحث الرابع: وقت عقل الجراح في الخطأ.

ـ المبحث الخامس: ليس فيما دون الموضحة عقل مسمّى.

ـ المبحث السادس: إذا أخطأ الخاتن لزمه العقل وتحمله العاقلة.

الفصل الخامس: مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالحدود:

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

ـ المبحث الأول: لا قطع على سارق لم يخرج بالمتاع من البيت.

ـ المبحث الثاني: لا قطع في الاختلاس.

ـ المبحث الثالث: تحريم ما أسكر كثيره.

الفصل السادس: مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالوصايا:

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

ـ **المبحث الأول:** لا وصية لوارث إلاّ إذا أجازها الورثة.

ـ **المبحث الثاني:** جواز وصيّة ضعيف العقل.

ـ **المبحث الثالث:** جواز تغيير الوصيّة قبل الموت.

الفصل السابع: مسائل عمل أهل المدينة في الفرائض:

وفيه أربعة عشر مبحثاً وهي:

ـ **المبحث الأول:** ميراث الأم والأب من ولدهما.

ـ **المبحث الثاني:** ميراث أولاد الصلب.

ـ **المبحث الثالث:** ميراث الجدّ أبي الأب.

ـ **المبحث الرابع:** ميراث الجدة.

ـ **المبحث الخامس:** ميراث الكلالة.

ـ **المبحث السادس:** ميراث الإخوة الأشقاء.

ـ **المبحث السابع:** ميراث الإخوة للأم.

ـ **المبحث الثامن:** ميراث الإخوة للأب.

ـ **المبحث التاسع:** ترتيب ولاية العصبة.

تنبيه :

توجد بعض المؤلفات في هوامش الرسالة قد أشير إليها أحياناً بأسماء مؤلفيها وفيما يلي بيان ذلك :

الأبي= إكمال المعلم + إكمال إكمال المعلم .

البخاري = صحيح البخاري .

البيهقي = السنن الكبرى .

الترمذي = سنن الترمذي .

الجصّاص = أحكام القرآن .

الحاكم = المستدرك على الصحيحين .

الحطّاب = مواهب الجليل .

الخرشي = شرح مختصر خليل .

الدار قطني = سنن الدار قطني .

الدارمي = سنن الدّارمي .

الزرقاني = شرح الموطأ .

ابن أبي شيبة = المصنف .

الطبري = تفسير الطبري .

الطحاوي = شرح معاني الآثار .

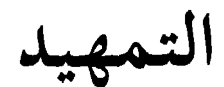
عبد الرزاق = المصنّف .

القرطبي = الجامع لأحكام القرآن .

مسلم = صحيح مسلم .

المنذري = مختصر سنن أبي داود .

* * *



التمهيد

ويشمل ثلاثة مباحث وهي :

المبحث الأول : تاريخ الفقه المدني ورجاله .

المبحث الثاني : معنى عمل أهل المدينة وحجّيته .

المبحث الثالث : المصطلحات ومنهج استخراج المسائل .

المبحث الأول

تاريخ الفقه المدني ورجاله

نعت بالفقه المدني نسبة إلى المدينة المنورة، دار الهجرة وطيبة الطّيبة، التي اختارها الله عزّ وجل موطناً لنبيّه عليه الصلاة والسلام.

وقد رضيّها رسول الله ﷺ موطناً، واتخذ أهلها أنصاراً، فرغب إلى الله تعالى راجياً: «اللهم حبب إلينا المدينة، كحبّنا مكّة أو أشدّ»[1]، «اللهم اجعل بالمدينة ضعفي ما جعلت بمكّة من البركة»[2].

وقد استجاب الله دعاء نبيه ﷺ، فصارت المدينة أحب البقاع إليه، كما قال عليه الصلاة والسلام «.... ما على الأرض بقعة هي أحب إليّ أن يكون قبري بها منها». ثلاث مرّات يعني المدينة[3].

وفيه إشارة إلى عزمه عليه الصلاة والسلام وتصميمه على الاستقرار بالمدينة بقية حياته، وأن يدفن في ثراها بعد وفاته.

وكما أحب عليه الصلاة والسّلام المدينة، كان حبّه لأهلها أشدّ، وهو ما أفضى به إليهم من حبّ وعطف عند منصرفه من حنين، فلاطفهم قائلاً: «الأنصار شِعَار والنّاس دِثَار، ولولا الهجرة لكنت امرأ

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الحج ـ باب المدينة حرم وما يليه (٣/ ٣٠).

(٢) المرجع السابق (٣/ ٢٩).

(٣) الموطأ، كتاب الجهاد ـ الشهداء في سبيل الله (ص ٣٠٧).

من الأنصـار، ولو سلك النّاس وادياً وشـعبـاً، لسلكت وادي الأنصـار وشِعْبَهم...»[1].

وبالمدينة أسس رسول الله ﷺ أوّل مسجد في الإسلام، وبهذا وغيره صار للمدينة من المزايا والفضائل ما لايحصيه عد، وحسبها أنها الموطن الثاني للرسالة السماوية، ولئن كانت مكة موطناً لإرساء دعائم الإيمان، ففي المدينة تنزلت أكثر أحكام الشريعة بفروعها المختلفة، التي غطت جميع مناحي الحياة، من عبادات ومعاملات وجنايات وغير ذلك.

وقد ضمّت المدينة النّواة الأولى من خير أمّة أخرجت للناس، تلك النّواة التي تكونت من المهاجرين، الذين خرجوا من ديارهم وأموالهم نصرة لله ولرسوله، والأنصار الذين آووا ونصروا، وآثروا على أنفسهم، يبتغون فضلاً من الله ورضواناً، فهذه النخبة من الصحب الكرام، كانت أقرب الناس إلى النبي ﷺ، وأشدّهم تأسياً بأحواله، واقتفاء لآثاره، واقتداء بسنته، وترسّماً لخطاه، واتباعاً لنهجه، وهم الذين عاشوا معه وخالطوه، ولازموه في غدواته وروحاته، في يسره وعسره، في حربه وسلمه.

وهم الذين حضروا التنزيل، ومارسوا تطبيق تفاصيل الأحكام،

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الزكاة - باب إعطاء المؤلفة قلوبهم على الإسلام (٢/٧٣٩).

تطبيقاً عملياً، يرون الرسول ﷺ يعمل فيعملون، ويرونه يكفّ عن الفعل فيكفّون، يأمرهم فيأتمرون، وينهاهم فينتهون، ويقرّهم فيتمادون، وهم الذين شاهدوه قائداً، وحكماً، وقاضياً، ومشيراً، ومستشيراً، ومعلماً رحيماً، وقد أثمرت هذه المخالطة والمشاهدة استشفافاً لهديه عليه الصّلاة والسّلام، في حركاته وسكناته، وإدراكاً لرضاه وغضبه من قسمات وجهه وملامحه، ويتلقون ذلك كلّه بسرعة الاستجابة، والمسارعة في مرضاته، وكانت العناية النبويّة تتعهّدهم بالتّوجيه، وتعدّهم إعداداً دقيقاً عملياً، يهيّئهم لما بعد انقطاع الوحي، ويعوّدهم على المنهج الصّحيح، الذي يهتدون به إلى الصّواب عندما لا يجدون في القضية نصاً من كتاب أو سنّة، أو عندما تخفى بعض الأمور، فيتغلب عليها بالعقول مجتمعة.

وبتلك التربية الربانية، وذلك الإعداد العظيم، ترك النبي ﷺ بعده جيلاً فريداً، أكسبته الملازمة الدائمة وصحبة خاتم النّبيين آثاراً نفسية وإيمانية، وتعلقاً روحياً، محا جميع مخلّفات الماضي، وطبع نفوسهم بتعاليم السّماء، في مدّة وجيزة ليس لها مثيل في التاريخ[1].

هذا الجيل، هو الذي خلف النبي ﷺ في مواصلة الدعوة،

---

(١) عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين (ص ٣٥-٤٠).

والمحافظة على كمال الدين، وترسيخ جذوره في الأرض، ومواجهة كل العقبات التي تعترضه، وتذليل كل الصعاب التي تحول دون انتشاره وخلوده، فكما مكّنوا لدينهم بأرواحهم وتضحياتهم، فقد حفظوه بحفظ كتاب الله تعالى وتدوينه، وحفظ سنة النبي ﷺ، ومواجهة جميع الطوارئ والمستجدات، بالمنهج الذي ورّثهم نبيّهم، ففتحوا المغلق، وحلّوا المشكل، وأوضحوا الخفي، واستنبطوا الأحكام، وأصّلوا الأصول.

ولما كانت المدينة موطن العدد الأكبر من تلك الطبقة الممتازة، من الصحب الكرام، وهي عاصمة الخلفاء الرّاشدين، فكل تلك المميّزات والخصائص، جعلت الفقه المدني أعلى درجة وأقوى حجّة، وأوثق علماً عند المسلمين.

الفقه المدني في عهد الصحابة رضوان الله عليهم:

تقدّم أن المدينة قد حظيت بما لم يحظ به مصر من الأمصار، لكونها موطناً للنبي ﷺ في حياته، وثراها مثوى لجسده الطاهر بعد مماته، وقد ضمّت خيرة الخلق بعد النبي ﷺ، وهم أصحابه الكرام، أطهر الناس قلوباً، وأقواهم إيماناً، وأقلهم تكلفاً، وأكثرهم علماً، وأصحهم أقوالاً، اصطفاهم الله لصحبة نبيّه ﷺ، وحفظ علوم الإسلام وتبليغها للعالمين، وهي دار الوحي، تنزلت بها أكثر الأحكام، وحفظت فيها السنّة، وهي عاصمة الخلفاء الرّاشدين،

ومحط أنظار المسلمين، منها تصدر الآراء في جميع المسائل والفتاوى، وتشد إليها الرّحال لأخذ العلم، والتفقه في الدّين.

وقد كانت المدينة مجمع الصحابة في عصر الخلفاء الرّاشدين، وهم جميعاً أئمة ونجوم هداية، خصوصاً ذوي السبق منهم للإسلام، والفقهاء وحفظة السنّة منهم، ممن استبقاهم عمر رضي الله عنه حوله، فمن بقي بالمدينة من الصحابة قبل وقوع الفتنة بمقتل الخليفة عثمان رضي الله عنه أكثر وأفضل وأعلم وأحفظ للسنّة[1]، ومنهم الخلفاء الرّاشدون، الذين أمر النبي ﷺ بالاقتداء بهم، وجعل سنتهم بمنزلة سنته ﷺ[2]، وفيهم من كان يفتي على عهد رسول الله ﷺ

(١) مجموع فتاوى ابن تيميّة (٢٠/ ٣١١-٣١٢).

(٢) هذا المعنى موجود في قوله ﷺ: «فعليكم بسنتي وسنّة الخلفاء المهديين الرّاشدين..» وهو جزء من حديث العرباض بن سارية الطويل، رواه أبو داود في سننه، كتاب السنة-باب في لزوم السنّة (٥/ ١٣-١٥)، ورواه الترمذي، أبواب العلم-باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب البدع (٧/ ٣١٩- ٣٢٠)، ورواه ابن ماجه، المقدّمة-باب اتباع سنّة الخلفاء الراشدين المهديين (١/ ١٠)، ورواه الإمام أحمد في مسنده (٤/ ١٢٦- ١٢٧)، ورواه الدّارمي، المقدّمة-باب اتباع السنة (١/ ٤٤- ٤٥)، ورواه ابن حبان في صحيحه، الإحسان بترتيب صحيح ابن حبّان، باب ذكر وصف الفرقة الناجية (١/ ١٠٤)، ورواه الحاكم في مستدركه، كتاب العلم (١/ ٩٦- ٩٧)، وقد صححه الترمذي، وقال الحاكم: «حديث صحيح على شرطهما ولا أعرف له علّة»، سنن الترمذي (٧/ ٣٢٠)، المستدرك (١/ ٩٠)، مختصر المنذري (٧/ ١١- ١٢).

كأبي بكر وعمر[1].

وقد بقي علم هؤلاء الصحابة بالمدينة، حين تفرّق بعضهم بعد الفتنة في الأمصار، فقد كان عدد المشاهير الذين استوطنوا المدينة مائة وخمسين صحابياً[2]، ولم تحظ مصر أخرى بمثل هذا العدد منهم[3].

وكان تأثير المشاهير من الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ في منهج مدرسة المدينة كبيراً، ترك بصمات واضحة، وعلامات بارزة، وضوابط واقية، أهمّها: الحرص على التزام السنّة والأثر، والبعد عن الرأي القائم على الجدل، وأخصّ بالذكر منهم، أصحاب الفتوى الذين انتهت إليهم علوم الإسلام، وآلت إليهم إمامة المسلمين ورئاسة النّاس، وهم: أبو بكر، وعمر، وعلي، وابن مسعود، وزيد ابن ثابت، وأبو موسى الأشعري رضي الله عنهم وأرضاهم، فقد كان تأثيرهم في علوم الإسلام بعامة والفقه المدني بخاصة بالغاً وعميقاً ودقيقاً وسديداً.

قال الشعبي: «كان العلم يؤخذ عن ستة من أصحاب رسول الله

---

(1) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٣٤، ٣٣٥، ٣٥٠)، المفاضلة بين الصحابة (ص: ٢٣٩).

(2) مشاهير علماء الأمصار (ص ٤ ـ ٣٠).

(3) المرجع السابق (ص ٣٠-٦١).

ﷺ، فكان عمر وعبد الله وزيد بن ثابت يشبه علمهم بعضهم بعضاً، وكان يقتبس بعضهم من بعض، وكان علي وأبي بن كعب والأشعري يشبه علمهم بعضهم بعضاً، وكان يقتبس بعضهم من بعض»[1].

وقال ابن المديني: قالوا: كان القضاء في أصحاب رسول الله ﷺ في ستَّة: عمر، وعلي، وعبد الله، وزيد بن ثابت، وأبي موسى، وأبيّ بن كعب[2].

لا شك أن كل من ذكرنا، من أصحاب رسول الله ﷺ، كان له تأثير في توجيه الفقه المدني وغيره، لكن الذين صارت مدرسة المدينة امتداداً لعلمهم، واستقرّت على منهجهم، وتفرّعت بناء على أصولهم وأقضيتهم، وكان مَنْ بعدهم في المدينة تبعاً لهم، وفاق تأثيرهم فيها تأثير غيرهم، وبرزت بصماتهم في الفقه المدني بوضوح، هم: أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، وزيد بن ثابت، وأمّ المؤمنين عائشة، وعبد الله بن عمر، رضي الله عنهم جميعاً وأرضاهم[3].

---

(١) العلم لأبي خيثمة (ص ٢٣-٢٤)، الطبقات الكبرى لابن سعد (٢/ ٣٥١)، إعلام الموقعين (١/ ١٥).

(٢) العلل لابن المديني (ص ٤١).

(٣) إعلام الموقعين (١/ ٢١- ٢٢)، الرأي وأثره في مدرسة المدينة، (ص١٣٥، ١٥٢، ١٥٣).

فأما عمر، فهو إمام مدرسة المدينة زمن الصحابة حقاً وصدقاً، وقد كان آية في سعة العلم، وصواب الرأي، وبعد النظر، ودقة الفهم، وسداد التدبير، فتح أبواباً من الفهم كانت موصدة، وأزال اللبس عن معاني كانت غامضة، ونبّه إلى مصالح كانت خفيّة، وأظهر أمارات وعلامات كانت دارسة، رأيه سهم من سهام الحق، يقع على المرمى فيصيب المحجّة.

وحسبك برهاناً على صدق لهجته، وصواب نهجه، نزول القرآن بموافقة قوله، وشهادة النبي ﷺ له في قوله: «لقد كان فيما قبلكم من الأمم محدَّثون[1]، فإن يك في أمّتي أحد فإنه عمر»، وفي رواية: «لقد كان فيمن قبلكم من بني إسرائيل رجال يكلّمون، من غير أن يكونوا أنبياء، فإن يكن من أمّتي منهم أحد فعمر»[2]، وقال ابنه عبد الله: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «بينا أنا نائم شربت، يعني اللبن، حتى أنظر إلى الرِي يجري في ظفري أو أظفاري، ثمّ ناولت عمر، فقالوا: فما أوّلته؟ قال: العلم»[3]، وكان رضي الله عنه يفتي

---

(١) أي ملهمون. انظر النهاية في غريب الحديث، مادة (حدث)، وفي معناها يكلّمون في الحديث الآتي.

(٢) صحيح البخاري، فضائل أصحاب رسول الله ﷺ - مناقب عمر (٥/ ١٢- ١٣).

(٣) المرجع السابق (٥/ ١٥).

النّاس على عهد رسول الله ﷺ[1].

وقال أبو ذر رضي الله عنه: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إنّ الله وضع الحقّ على لسان عمر يقول به»[2].

وقد أجمع الصّحابة والتابعون، على أنّ عمر من أجلاء فقهاء الصّحابة وعظمائهم، يحلّ المشكلات ويتصدّى للمعضلات، وأنه أكثر أصحابه علماً وأصدقهم لهجة وأصوبهم رأياً، فهذا عبد الله بن مسعود يقول: «لو وضع علم أحياء العرب في كفّة وعلم عمر في كفة لرجح بهم علم عمر»، ويقول أيضاً: «إن كنا لنحسب عمر قد ذهب بتسعة أعشار العلم»[3]، وكان عبد الله بن مسعود رضي الله عنه يترك مذهبه وقوله لقول عمر، وكان لا يكاد يخالفه في شيء من مذاهبه، ويرجع عن قوله إلى قوله، قال الشعبي: «كان عبد الله لا يقنت، ولو قنت عمر لقنت عبد الله»، وقال أيضاً: «من سرّه أن يأخذ بالوثيقة في القضاء فليأخذ بقضاء عمر، فإنه كان

---

(١) طبقات ابن سعد(٢/ ٣٣٤، ٣٣٥، ٣٥٠)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ٦-٧).

(٢) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٣٥) وسنده صحيح، انظر حاشية عمل أهل المدينة (ص ٤١).

(٣) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٣٦)، العلم لأبي خيثمة (ص ١٧-١٨)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ٧) وسندهما صحيح، انظر حاشية عمل أهل المدينة (ص٤١).

يستشير»[1]، وقال مجاهد: «إذا اختلف النّاس في شيء، فانظروا ما صنع عمر فخذوا به»[2]، وقال سعيد بن المسيّب: «ما أعلم أحداً بعد رسول الله ﷺ أعلم من عمر»[3].

ولذلك كله، كان تأثيره رضي الله عنه في الفقه المدني تأثير منهج وتطبيق، فهو إمام المدرسة في عصر الصحابة وباني قواعدها، وعلى فتاويه وقضاياه اعتمد أئمة المدرسة بعده من الصحابة والتابعين، منها استقوا منهجهم، واستنبطوا فتاويهم، وفرّعوا فروعهم.

والركن الثاني من أركان مدرسة المدينة الفقهية، بعد أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه: زيد بن ثابت، فقد كان إمام النّاس بعده، كان رضي الله عنه مترئساً بالمدينة في القضاء والفتوى والقراءة والفرائض في عهد عمر وعثمان وعلي، واستمرّ كذلك حتى توفي رضي الله عنه عام ٤٥هـ[4].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/١٠٩)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ٧)، إعلام الموقعين (١/ ٢٠).

(٢) العلل للإمام أحمد (١/ ٣٢١)، طبقات ابن سعد (٢/ ٣٣٦)، إعلام الموقعين (١/ ٢٠).

(٣) طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ٧)، إعلام الموقعين (١/ ٢٠).

(٤) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٦٠)، التاريخ الكبير لابن عساكر (٥/ ٤٤٧)، طبقات الفقهاء (ص١٥).

وكان عمر يستخلفه في حياته، في كلّ سفر يسافره، وحين فرّق الناس في البلدان أبقى زيداً إلى جانبه، يفتي أهل البلاد جميعاً فيما يحدث لهم فيجدون عنده ما لا يجدونه عند غيره، وكان عمر يقول: «من كان يريد أن يسأل عن الفرائض فليأت زيد بن ثابت»، وإذا كثر على عمر الخصوم صرفهم إلى زيد بن ثابت، ثم استعمله على القضاء، وفرض له رزقاً[1].

وكان كبار الصحابة يجلونه ويعظمونه، لمكانته ورسوخه في العلم، فهذا ابن عباس، أخذ مرّة لزيد بن ثابت بالركاب، فلما قال له: «تنحّ يا ابن عمّ رسول الله ﷺ»، قال: «هكذا نفعل بعلمائنا وكبرائنا»[2]. وقال ابن عمر يوم مات زيد: «يرحمه الله، فقد كان عالم الناس وحبرها في خلافة عمر، فرقهم عمر في البلدان، ونهاهم أن يفتوا برأيهم، وجلس زيد بن ثابت بالمدينة يفتي أهل المدينة وغيرهم»[3].

وكان سعيد بن المسيّب كلّما وردت عليه فتوى جليلة تحكى له

---

(١) طبقات ابن سعد (٢/٣٥٩- ٣٦٠)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص١٥)، إعلام الموقعين (١/ ٢١)، التاريخ الكبير لابن عساكر (٥/٤٤٧).

(٢) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٦٠)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ١٥).

(٣) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٦١)، التاريخ الكبير لابن عساكر (٥/٤٤٨)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ١٥).

عن بعض من هو غائب عن المدينة من أصحاب النبي ﷺ، قال: «فأين زيد بن ثابت من هذا؟ إن زيد بن ثابت أعلم النّاس بما تقدّمه من قضاء، وأبصرهم بما يرد عليه ممّا لم يسمع فيه شيء، ولا أعلم لزيد بن ثابت قولاً لا يعمل به، فهو مجمع عليه في المشرق والمغرب، وإنه لتأتينا عن غيره أحاديث وعلم، ما رأيت أحداً من النّاس يعمل بها، ولا من هو بين ظهرانيهم»[1].

وهذه الشهادات من الصحابة، تقطع بأن زيداً كان من الرّاسخين في العلم، وأثره في الفقه المدني ظاهر جليّ، فهو أحد أعمدة المدرسة المدنية الكبار، وأساتذتها المشهورين، الذين أسسوها وبنوا أصولها، وتركوا أتباعاً يترسمون خطاهم، ويقتفون آثارهم، ولم يكن هذا التأثير المتصل إلاّ لقلّة من أصحاب النبي ﷺ، قال ابن المديني: «لم يكن من أصحابِ رسول الله ﷺ مَنْ له أصحاب يذهبون مذهبه، ويفتون فتواه، ويسلكون طريقه إلاّ ثلاثة»، وذكر منهم زيد بن ثابت[2].

وممن كان له أبلغ الأثر في مدرسة المدينة الفقهية: عبد الله بن عمر رضي الله عنه، الذي انتقل علم من قبله إليه، قال الإمام مالك

(١) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٦١)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ١٥)، التاريخ الكبير لابن عساكر (٥/ ٤٤٨).

(٢) العلل (ص ٤٣)، التاريخ الكبير لابن عساكر (٥/ ٤٤٩).

رحمه الله: «كان إمام النّاس بالمدينة بعد زيد بن ثابت عبد الله بن عمر»[١].

وقد عرف عنه الحرص الشديد على تتبّع آثار رسول الله ﷺ حسّاً ومعنى والاعتزاز بها، وعرف عنه التمسّك الشديد بالسنّة، وعدم الميل إلى الرأي، وكان رضي الله عنه وافر الحفظ، شديد التأسي بالنبي ﷺ، حتى إنه ليلزم نفسه بما لا يلزم شرعاً، فقد حكى عنه مجاهد فقال: «كنا مع ابن عمر في سفر، فمرّ بمكان فحاد عنه، فسئل لم فعلت؟ قال: رأيت رسول الله ﷺ فعل هذا ففعلت»[٢]، ومن هذا القبيل أمثلة كثيرة، حتى قال نافع: «إنّ عبد الله بن عمر تبع أمر رسول الله ﷺ وآثاره وأفعاله، حتى كأنّه خيف على عقله»[٣].

والذي جعل ابن عمر رضي الله عنهما يصبغ الفقه المدني بصبغته ويضبطه بنهجه، ويؤثر فيه أكثر من غيره من الصحابة، بل حتى من زيد بن ثابت، هو أنه رضي الله عنه قد عاش بعد النبي ﷺ مدّة طويلة، اتصل فيها عطاؤه العلمي في المدينة وفي المواسم[٤]،

---

(١) الإصابة (٢/ ٣٤٩).

(٢) قال الهيثمي: «رواه أحمد والبزّار، ورجاله موثقون». مجمع الزوائد (١/ ١٧٤).

(٣) تذكرة الحفاظ للذهبي (١/ ٣٩).

(٤) طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ١٩).

فقد كان رضي الله عنه من أئمة الدّين والورع، منصرفاً عمّا لا يعنيه، مشتغلاً بما ينفعه في دينه، ولعلَّ بعده عن الخلافات السياسية التي حدثت بعد الفتنة جعله أكثر اشتغالاً بالعلم والفقه من غيره، في وقت قلَّ فيه أمثاله من فقهاء الصحابة، بحلول أجلهم وتفرق الآخرين في الأمصار، فاحتاج النّاس إلى علمه، وحرصوا على الانتفاع به، فكثر الآخذون عنه، وتلقى على يده كبار التابعين علوم الإسلام، ومن أشهرهم الفقهاء السّبعة، الذين صارت علومهم فيما بعد عماد علوم الإسلام.

ولا يُنسى أبداً تأثير أم المؤمنين عائشة، زوج النبي ﷺ في مدرسة المدينة ونهجها، فقد كانت ـ رضي الله عنها ـ أعلم النّاس بسنن رسول الله ﷺ، وعلى درجة كبيرة من الفقه والرأي الحسن[1]، قال محمد بن لبيد[2]: «كان أزواج النبي ﷺ يحفظن كثيراً من حديث النبي ﷺ، ولا نظير لعائشة وأمّ سلمة»[3]، وكانت

---

(١) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٧٥).

(٢) هو محمد بن لبيد بن رافع بن امرئ القيس بن زيد الأنصاري الأشهلي، ولد على عهد رسول الله ﷺ، وقال البخاري: له صحبة، وأيد ابن عبد البر قول البخاري، وأنكر آخرون صحبته، وقالوا: هو تابعي كبير، كان ثقة قليل الحديث، توفي سنة ٩٦هـ، وقيل سنة ٩٧هـ. انظر الاستيعاب (٣/ ١٣٧٨ - ١٣٧٩)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٦٦ - ٦٧).

(٣) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٧٥)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ١٧).

رضي الله عنها تفتي في عهد عمر وعثمان وبعدهما، إلى أن توفيت يرحمها الله، وكان الأكابر من أصحاب رسول الله ﷺ عمر وعثمان بعده يرسلان إليها فيسألانها عن السنن[1]، وقال القاسم: «كانت عائشة قد استقلت بالفتوى في خلافة أبي بكر وعمر وعثمان، إلى أن ماتت» [2]، وقال مسروق: لقد رأيت مشيخة أصحاب رسول الله ﷺ يسألونها عن الفرائض»[3].

وقد أهلها لهذه المنزلة في الفتوى علم واسع، وفهم ثاقب، وإحاطة بعلوم الإسلام وأخبار العرب ومعارفهم، قال عروة بن الزبير: «ما جالست أحداً قط كان أعلم بقضاء، ولا بحديث بالجاهلية، ولا أروى للشعر، ولا أعلم بفريضة ولا طبٍّ من عائشة»[4]، وتظهر بصمات أمِّ المؤمنين عائشة رضي الله عنها في مدرسة المدينة الفقهية، في الأثر العلمي الكبير الذي تركته في أعلام التابعين بالمدينة، ممَّن تفقه بفقهها، وبخاصة القاسم بن محمد وعروة ابن الزبير، قال ابن القيِّم: «وأمّا عائشة فكانت مقدمة في العلم والفرائض والأحكام والحلال والحرام، وكان من الآخذين عنها ـ

---

(١)، (٢) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٧٥)

(٣) طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ١٧)، إعلام الموقعين (١/ ٢٢).

(٤) إعلام الموقعين (١/ ٢٢).

الذين لا يكادون يتجاوزون قولها المتفقهين بها ـ القاسم بن محمد بن أبي بكر ابن أخيها، وعروة بن الزبير ابن أختها أسماء»[1].

الفقه المدني في عهد التابعين قبل مالك:

انتهى علم الصحابة عموماً ومن ذكرنا على الخصوص، إلى التابعين ممّن تتلمذ عليهم وحفظ علومهم وأتقن منهجهم وعرف أصولهم واستوعب أقضيتهم وسيرتهم، واستمد من تلك الأصول حصيلة عظيمة من الفروع.

وإذا علم أن المدينة هي موطن العدد الأكبر منهم، دلّنا ذلك على أهميّة الفقه المدني ومكانته وتفوّقه، إذ بلغ عدد المشاهير، ممن استوطن المدينة من التابعين، مائة وسبعين تابعياً[2].

وهذا التجمع الكبير منهم في المدينة يبعث اليقين في النفس، بأنهم قد أحاطوا بكلِّ ما صدر عن النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير أو صفة وغير ذلك، وأحاطوا أيضاً بكل قضايا الصحب الكرام ومرويّاتهم، بل تخصّص بعضهم في الوقوف على قضايا الصحابة والإحاطة بمرويّاتهم، وكل هذا يبعث على الثقة في الفقه المدني، وإذا كان لهؤلاء التابعين بمجموعهم أثر كبير في توجيه الفقه المدني وشموله وإحاطته وضوابطه وأصوله، فإن التأثير الأكبر

(١) إعلام الموقعين (١/ ٢٢).

(٢) مشاهير علماء الأمصار (ص ٦٢ ـ ٨١).

والمتواصل كان لسادات التابعين وكبرائهم ممن انتهت إليهم علوم الإسلام، وصاروا أئمة الناس وأعلام الهدى، وحملوا لواء العلم والفقه والفتوى في المدينة، وصارت إليهم الرِّياسة في الحديث والفقه والفتوى بعد الصحابة رضوان الله عليهم، وهم: سعيد بن المسيّب، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد، وخارجة بن زيد، وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، وسليمان بن يسار، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، ، وهؤلاء هم الفقهاء السّبعة[1].

وإن وقع الاختلاف في سابعهم، فعده بعضهم سالم بن عبد الله ابن عمر، وبعضهم أبا سلمة بن عبد الرحمن بدلاً من أبي بكر بن عبد الرحمن.

ومن نظراء هؤلاء: قبيصة بن ذؤيب، وأبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، وعلقمة بن وقّاص، وعبد الملك بن مروان، وعمر ابن عبد العزيز[2]، ولا يستغرب حدوث التأثير العظيم في الفقه المدني من هؤلاء الرجال، وبخاصة الآتي ذكرهم وهم:

---

(١) شجرة النور الزّكية (ص ١٩-٢٠)، طبقات ابن سعد (٢/ ٣٨٤)، إعلام الموقعين (١/ ٢٢- ٢٣).

(٢) البداية والنهاية (٩/ ٧١)، طبقات ابن سعد (٢/ ٣٨٢- ٣٨٣)، العلل لابن المديني (ص ٤٩ - ٥١)، إعلام الموقعين (١/ ٢٢ -٢٣).

سعيد بن المسيب:

راوية عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فقد كان أحفظ الناس لأحكامه وأقضيته[1]، ولم يكن في زمانه أعلم منه بكلٍّ قضاء قضاه رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر[2]، وقد احتيج إليه في عهد الصحابة رضوان الله عليهم[3]، وكان ابن عمر إذا أشكل عليه شيء سئل عنه قال: سلوا سعيد بن المسيب، فإنه كان يجالس الصالحين[4].

وحسبك بشهادة ابن عمر على مكانة سعيد بن المسيب في العلم، وقد شهد له كثير من أهل العلم بالتقدّم، والتفرّد بالمكانة العالية بين أهل زمانه وأقرانه، حتى قال قتادة: «مارأيت أحداً أعلم بالحلال والحرام من سعيد بن المسيب»[5] وقال مكحول: «لم ألق أعلم منه[6]، وكان عمر بن عبد العزيز لا يقضي قضاء حتى يسأله»[7].

---

(١) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٨٠-٣٨١)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص٢٤-٢٥).

(٢) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٧٩)، طبقات الفقهاء (ص ٢٤-٢٥).

(٣) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٧٩).

(٤) طبقات ابن سعد (٥/ ١٤٠- ١٤١)، الفقيه والمتفقه (١/ ١٧٠)، المعرفة والتاريخ (١/ ٤٧٦).

(٥) تهذيب التهذيب (٤/ ٨٥).

(٦) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٨١)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص ٢٥)، تهذيب التهذيب (٤/ ٨٥).

(٧) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٨٢).

عروة بن الزبير :

كان من أئمة التابعين، وأعلم الناس بحديث عائشة [1]، قال قبيصة بن ذؤيب: «كان عروة يغلبنا بدخوله على عائشة، وكانت ـ رضي الله عنها ـ أعلم النّاس»، وقال الزّهري: «عروة أصدق حديثاً وبحر لا ينزف»[2].

عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود :

كان رحمه الله مقدماً في العلم والمعرفة بالأحكام والحلال والحرام، لازم ابن عبّاس وأحسن مساءلته فكان يغرّه غراً[3]، وهو أستاذ عمر بن عبد العزيز الذي قال: «لو كان عبيد الله حياً ما صدرت إلاّ عن رأيه»، وقال الزّهري: «ما جالست أحداً من العلماء إلاّ وأرى أنّي قد أتيت على ما عنده، وقد كنت أختلف إلى عروة حتى ما كنت أسمع منه إلاّ معاداً، ما خلا عبيد الله بن عتبة، فكلّما أتيته وجدت عنده علماً طريفاً»[4].

---

(١) مشاهير علماء الأمصار (ص ٦٤)، تهذيب التهذيب (٧/ ١٨٢).

(٢) طبقات ابن سعد (٥/ ١٨١)، طبقات الفقهاء (ص ٢٦)، تذكرة الحفاظ للذهبي (١/ ٦٢)، تهذيب التهذيب (٧/ ١٨٢)، إعلام الموقعين (١/ ٢٢).

(٣) غره غراً، يقال: غرّ فلان من العلم ما لم يغرّ غيره، أي: زق وعلم، من غر الحمام فرخه غراً، لسان العرب (٥/ ١٨)، تاج العروس (٣/ ٤٤٣).

(٤) تذكرة الحفاظ للذهبي (١/ ٧٨- ٧٩)، تهذيب التهذيب (٧/ ٢٣- ٢٤).

سليمان بن يسار:

كان نظير سعيد بن المسيب، بل قال الحسن[1] بن محمد: «هو أفهم عندنا من سعيد»، وقد شهد له ابن المسيب بالمكانة العظيمة، فكان إذا سئل قال: «اذهب إلى سليمان بن يسار، فإنه أعلم من بقي اليوم، وكان أعلم أهل المدينة بالطَّلاق»[2].

القاسم بن محمد بن أبي بكر:

أحد سادات التابعين، قال أبو الزناد: «ما رأيت أحداً أعلم بالسنّة منه، ولا أحدً ذهناً منه»، وقال يحيى بن سعيد: «ما أدركنا أحداً نفضّله على القاسم»، وقال البخاري: «كان القاسم أفضل أهل زمانه، وأحد الثلاثة الذين كانوا أعلم النّاس بحديث عائشة»[3].

خارجة بن زيد:

أحد الفقهاء السبعة، كان ثقة كثير الحديث، وكان يقسم

---

(١) هو أبو محمد الحسن بن محمد بن الحنفية، حدث عن أبيه وابن عباس وغيرهما، وعنه الزهري وعمرو بن دينار وعدّة، كان من ظرفاء بني هاشم وأفاضلهم، توفي في حدود المائة. السير (٤/ ١٣٠)، الشذرات (١/ ١٢١).

(٢) طبقات ابن سعد (٢/ ٣٨٤، ٥/ ١٧٤- ١٧٥)، تذكرة الحفّاظ (١/ ٩١)، تهذيب التهذيب (٤/ ٢٢٨- ٢٣٠).

(٣) طبقات ابن سعد (٥/ ١٨٧، ١٩٤)، تذكرة الحفّاظ للذهبي (١/ ٩٦- ٩٧)، تهذيب التهذيب(٨/ ٣٣٣- ٣٣٥).

المواريث ويكتب الوثائق، وينتهي النّاس إلى قوله[1].

أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام:

أحد أئمّة التابعين الكبار، كان ثقة كثير الحديث، وهو الحجَّة الفقيه العابد الصالح السنِّي راهب قريش[2].

سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب:

كان فاضلاً ثقة كثير الحديث، عدّه ابن المبارك في الفقهاء السبعة، وقال ابن معين: «سالم والقاسم حديثهما قريب من السّواء، وسعيد بن المسيب قريب منهما، ولم يكن أحد أشبه بمن مضى من الصّالحين في الزّهد والفضل منه»[3].

فهؤلاء ونظراؤهم مثل قبيصة بن زيد، وأبو سلمة بن عبد الرحمن، وأبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، وعلقمة بن وقاص، وعمر بن عبد العزيز، هم شيوخ مدرسة المدينة العظماء، إليهم انتهت علوم الصحابة بالمدينة، وكان لتواجدهم في المدينة

---

(١) طبقات ابن سعد (٥/ ٣٦٢- ٣٦٣)، تذكرة الحفاظ (١/ ٩١- ٩٢)، تهذيب التهذيب (٣/ ٧٤- ٧٥).

(٢) طبقات ابن سعد (٥/ ٢٠٧- ٢٠٩)، تذكرة الحفّاظ (١/ ٦٣- ٦٤)، تهذيب التهذيب (٢/ ٣٠، ٣٢).

(٣) طبقات ابن سعد (٥/ ١٩٥، ٢٠١)، تذكرة الحفّاظ (١/ ٨٨- ٨٩)، تهذيب التهذيب (٣/ ٤٣٦- ٤٣٨).

وتشاورهم أبلغ الأثر في إرساء قواعد الفقه المدني، وبناء كيانه المميَّز، واتصال نهجه الموحَّد، فعن هؤلاء انتشر العلم والفقه، وورثه عنهم من بعدهم من صغار التابعين وتابعيهم.

الفقه المدني في عهد التابعين الذين أدركهم مالك:

جاء بعد الطبقة الأولى من التابعين ممن ذكرنا الطبقة الثانية، وهي التي أخذ عنها الإمام مالك وبها تفقه وتعلّم، وقد شاركت هذه الطبقة كبار التابعين وعاصرتهم، وأخذت عن بعض الصّحابة، لكن جل ما أخذته كان عن سعيد بن المسيّب ونظرائه من كبار التابعين.

وهذه الطبقة التي أخذ عنها مالك، هي التي ورثت علوم الصحابة وكبار التابعين، وإليها انتهت رئاسة المدرسة المدنية، وتبوأت مكانتها في المجتمع المدني في الربع الأخير من القرن الأول الهجري حتى بداية الربع الثاني من القرن الثاني، وبعد ذلك بدأت مكانة الإمام مالك ترتفع وتقوى، حتى غطت على مكانة الآخرين من بقيّة الشيوخ والأقران المعاصرين[1].

وقد صوّر ابن المديني هذا الترابط والاتصال في مدرسة المدينة، حين قال: «كان أصحاب زيد بن ثابت الذين يذهبون مذهبه في

(١) عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين (ص ٥١).

الفقه ويقولون بقوله اثني عشر رجلاً، منهم من لقيه ومنهم من لم يلقه، وكان أعلم أهل المدينة بهؤلاء الاثني عشر، ومذهبهم وطريقتهم، ابن شهاب الزهري، ويحيى بن سعيد، وأبو الزناد، ثم كان بعد هؤلاء يذهب هذا المذهب ويقوم بهذا الأمر، مالك بن أنس ومعه آخرون[1].

لا شك أن الطبقة التي تلت كبار التابعين من الطبقة الأولى كثيرون، لكن المبرِّزين منهم، والذين آلت إليهم علوم الإسلام، وصارت لهم المكانة العالية في الحديث والفقه، ودارت عليهم الفتوى بصفة خاصّة، هم:

ابن شهاب الزهري، ونافع بن سرجس، وربيعة الرأي، وزيد ابن أسلم، ويحيى بن سعيد.

وفيما يلي نعرّف بإيجاز بهؤلاء الرّجال:

ابن شهاب الزهري:

كان أجلّ أقرانه، قال عن نفسه: «ما صبر أحد على العلم صبري، ولا نشره نشري»، وقال عنه عمر بن عبد العزيز: «لم يبق أحد أعلم بسنّة ماضية من الزهري»، وقد شهد له شيوخه وأقرانه وتلاميذه بالفضل والتقدم والحفظ والتفوّق، ونكتفي من ذلك بشهادة الإمام مالك، حين قال: «بقي ابن شهاب وما له في الدنيا نظير»،

(١) العلل (ص ٥٣- ٥٤).

وقال أيضاً: «ما أدركت بالمدينة فقيهاً محدّثاً غير واحد، وهو ابن شهاب الزهري»[1].

نافع مولى ابن عمر:

أحد أئمة المسلمين، كان إماماً في العلم، صحيح الرّواية، كثير الحديث، حامل علم ابن عمر وراويته، وقد أكثر عنه مالك عن ابن عمر، وكان يقول: «إذا سمعت حديث ابن عمر عن نافع لا أبالي أن لا أسمعه من أحد»، وقال البخاري: «أصحّ الأسانيد مالك، عن نافع، عن ابن عمر»، ولمكانته في العلم بعثه عمر بن عبد العزيز لتعليم أهل مصر.[2]

أبو الزّناد عبد الله بن ذكوان:

أحد الأئمة المشهود لهم بالصّدق والفصاحة والعقل والتبحر في علوم العربيّة، كان سفيان الثوري يسميه بأمير المؤمنين، وقال أبو حنيفة: «أبو الزناد أفقه من ربيعة»[3].

---

(١) القسم المتمم لطبقات ابن سعد (ص ١٦٧، ١٧٨، ١٧٩)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص٣٥)، تذكرة الحفّاظ للذهبي (١/ ١١٠- ١١١)، تهذيب التهذيب (٩/ ٤٤٨- ٤٤٩).

(٢) القسم المتمم لطبقات ابن سعد (ص ١٤٣، ١٤٥)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤١٣- ٤١٤).

(٣) المتمم لطبقات ابن سعد (ص ٣١٨- ٣٢٠)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٠٣-٢٠٥).

ربيعة الرأي:

هو ربيعة بن أبي عبد الرّحمن فرّوخ، كان صاحب الفتوى في المدينة، حتّى خلفه مالك بن أنس، كان مرجع النّاس فيما عرض لهم من مشكلات، إليه يجلس وجوه النّاس.

امتاز رحمه الله بالذكاء والفطنة والعلم بالآثار، شهد له بذلك شيوخه وأقرانه وتلاميذه، فكان القاسم إذا سئل عن شيء قال: «سلوا هذا لربيعة»، وقال يحيى بن سعيد: «ما رأيت أحداً أفطن من ربيعة، هو صاحب معضلاتنا وعالمنا وفاضلنا»، وقال الإمام مالك: «ذهبت حلاوة الفقه لما مات ربيعة»[(١)].

وما ينسب إلى ربيعة من الرأي، لايعني الإكثار منه والإغراق فيه، كما هو الحال في العراق، إذ إنَّ ربيعة لم يخرج عن سنن مدرسة المدينة، التي تتجه إلى التقليل من الجدل العقلي والاندفاع المفرط في استعمال الأقيسة، من غير احتياط للسّنن، ولذلك قال عبد العزيز بن أبي سلمة الماجشون لأهل العراق: «تقولون ربيعة الرأي؟ لا والله ما رأيت أحداً أحوط لسنّة منه»[(٢)].

---

(١) المتمم للطبقات (ص ٣٢٠- ٣٢٤)، طبقات الفقهاء (ص ٣٧- ٣٨)، تهذيب التهذيب (٣/ ٢٥٨- ٢٥٩).

(٢) تاريخ بغداد(٨/ ٤٢٤)، وانظر تهذيب التهذيب (٣/ ٢٥٨).

وما كان من الرأي عند ربيعة فهو قائم على دراية وإحاطة بالآثار، فقد كان ثقة كثير الحديث، ونظرته إلى منهج فقه العراقيين لا تختلف عن نظرة غيره من المدنيين[1] .

يحيى بن سعيد الأنصاري :

قدمه يحيى بن سعيد القطان على الزهري، وعدّه ابن عيينة في محدثي الحجازيين الذين يأتون بالحديث على وجهه، وقال أيوب: «هو أفقه من بقي بالمدينة»، وقال وهيب: «قدمت المدينة فما رأيت أحداً إلاّ وتعرف منه وتنكر، إلاّ يحيى بن سعيد الأنصاري ومالك»[2] .

ولا تخفى جهود هؤلاء التّابعين في إثراء الفقه المدني، فقد خلفت جهودهم العلميّة ثروة عظيمة، ساهمت في استكمال بناء صرح الفقه المدني، فصار بعدهم كياناً مستقلاً ومتميزاً عن غيره، تفرّد وتفوّق على فقه سائر الأمصار.

وقد نال الفقه المدني هذه المنزلة السّامقة، بما امتاز به من التأسي بأثر رسول الله ﷺ واقتفاء سنّته، وسائر أهل الأمصار كانوا دون أهل

---

(١) تاريخ بغداد(٨/ ٤٢٥)، تهذيب التهذيب(٣/ ٢٥٨).

(٢) المتمم لطبقات ابن سعد (ص ٣٣٥- ٣٣٧)، تذكرة الحفّاظ للذهبي (١/ ١٣٧- ١٣٩)، تهذيب التهذيب (١١/ ٢٢١- ٢٢٤).

المدينة في العلم بالسنّة واتباعها، وكان أهل المدينة أصحّ النّاس مذهباً وأبعدهم عن المحدثات، قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «لم يكن بالمدينة في القرون المفضلة بدعة ظاهرة، ولا خرج منها مبتدع في أصول الدّين، كما خرج من سائر الأمصار، فخرج من البصرة القدر والاعتزال والنّسك الفاسد، والشّام كان بها النصب والقدر، وخرج من الكوفة التشيّع والإرجاء، والتجهّم كان بخراسان، وأمّا المدينة فكان يأتي منها العلم والإيمان والخير، وإذا كان بها ممن هو مضمر لبدعة، فكان عندهم مهاناً مقهوراً»[1].

وبسبب تلك الفضائل والمآثر وغيرها، حاز علم أهل المدينة ثقة المسلمين في كل مكان، واطمأنت إليه نفوسهم، قال الإمام مالك: «لولا أن عمر بن عبد العزيز أخذ هذا العلم بالمدينة لشككه كثير من النّاس»[2].

وكان محمّد بن الحسن الشيباني إذا حدث أصحابه عن مالك امتلأ عليه منزله، وإذا حدّثهم عن غير مالك لم يجبه إلاّ القليل[3].

ولمكانة الفقه المدني وغزارته وثقة المسلمين به اشتدت حاجة

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام (٢٠/ ٣٠٠- ٣٠٢).

(٢) ترتيب المدارك (١/ ٦٢).

(٣) تاريخ بغداد (٢/ ١٧٣)، ترتيب المدارك(١/ ١٦٧).

الأمصار جميعاً إليه، فشدّ الناس إليه الرّحال، وجعلوه المرجع في معرفة دينهم، والمصدر الصحيح لسنّة نبيهم، وإذا خرج من المدينة عالم إلى غيرها، فإنّما يذهب لنشر السنّة والفقه أو تولي القضاء، وكان سائر أهل الأمصار منقادين لعلم أهل المدينة، لا يعدّون أنفسهم أكفاء لهم في العلم[1]؛ بل كان أهل العلم يتفاضلون بالأخذ عن علماء المدينة، حتى صار الفقه المدني معياراً للتفوّق على الأقران، قال بعض علماء مكّة: «لم يزل شأننا متشابهاً، حتى خرج عطاء بن أبي رباح إلى المدينة، فلما رجع إلينا استبان فضله علينا»[2]

انتهاء رئاسة الفقه المدني إلى مالك:

ورث الإمام مالك رحمه الله فقه الصحابة والتابعين، وتبوأ عرش مدرسة المدينة الفقهية؛ أهله لذلك علم غزير وفطنة وذكاء، حتى صار أعلم معاصريه بتلك الثروة العلميّة الهائلة التي خلفها السلف الصالح من أهل المدينة حديثاً وفقهاً، قال ابن المديني: «نظرت فإذا الإسناد يدور على ستة، ثم صار علمهم إلى أصحاب التصانيف، ولأهل المدينة مالك[3]، وذكر أيضاً: أنّ علم زيد بن

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٣٠٧، ٣٠٨، ٣١٤).

(٢) ترتيب المدارك (١/ ٦٣).

(٣) العلل لابن المديني (ص ١٧ـ ٢٤).

ثابت ومن أخذ عنه من التّابعين انتهى إلى مالك[1].

وعلى فقه أولئك النجوم ـ من الصحابة والتّابعين ـ أسس مالك منهج استدلاله، وتم على يديه حفظ تلك الثروة العلمية، وإبرازها وتخليدها، فدّون رحمه الله ما كان محفوظاً في الصدور جيلاً بعد جيل، وأودعه في موطئه، بعد انتقاء وتمييز وتدقيق، فصارت تلك الثروة العلمية العظيمة مرجع المسلمين، ومصدر دينهم بعد كتاب الله تعالى، وحظي موطأ مالك باحتفاء كبير، وإقبال شديد، فهو أصّح كتاب دوِّن بعد كتاب الله تعالى، واشتهر أمر مالك، حتى غطى على ما سواه، وصار رئيس أهل زمانه، فتوجه إليه أهل الأمصار كلها في رواية الحديث والفتاوى، فعمّت شهرته الآفاق، وأصبح فريد عصره ووحيد دهره، لم يزاحمه في المدينة أحد طيلة حياته، واشتهرت فيها القولة المأثورة: «أيفتى ومالك في المدينة؟»، ومكث بهذه الرياسة العلمية مدّة طويلة في المدينة المنوّرة ـ التي كانت بمثابة القلب والروح للعالم الإسلامي ـ إلى أن توفي يرحمه الله سنة ١٧٩هـ.[2]

ولم تنقطع شهرة مالك، بل ظل رأساً لمدرسة المدينة، وحامل لوائها وناشر علومها، وحسب مالك أنه حظي بأعظم ميراث ورثه

---

(١) العلل (ص٥٣- ٥٤)، ترتيب المدارك (١/ ٨٧).

(٢) ترتيب المدارك (١/ ٧٥-٨٨، ١١٠، ١١١)، المسوى شرح الموطأ (١/ ٢١-٢٣)، مدخل إلى أصول الفقه المالكي(ص ١٨).

كابرا عن كابر، وتلقّاه من منابعه الصافية خالصاً سائغاً، وورثه من بعده، فاتصل عطاؤه واستمرّ ثوابه واستفاضت شهرته عبر القرون.

صلة عمل أهل المدينة بالفقه المدني:

لا شكّ أنّ الإمام مالك - وهو الوارث للفقه المدني - قد أسّس مناهج استدلاله على فقه مدرسة المدينة وأصولها، وهي: الكتاب والسنّة، ثم أقضيّة عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وفتاوى ابن عمر وعمله، وفتاوى سائر الصّحابة، وفتاوى فقهاء التّابعين، وغير ذلك من القواعد التي شاعت في مدرسة المدينة الفقهية، ومنها: مبدأ سدّ الذرائع، وعمل أهل المدينة[1].

وعليه فإن الاستدلال بعمل أهل المدينة كان شائعاً قبل مالك، ولم يكن مالك أول من اعتمد عمل أهل المدينة أو إجماعهم حجّة، بل سبقه إلى ذلك شيوخ المدرسة من التابعين، كسعيد بن المسيب، ويحيى بن سعيد الأنصاري، وأبي الأسود محمد بن عبد الرّحمن النوفلي[2]، وأبي جعفر محمد بن علي الباقر، وسليمان بن يسار، والقاسم بن محمد، وعروة بن الزبير، وأبي بكر بن عبد الرحمن بن

---

(١) المسوّى شرح الموطأ (ص٣١-٣٣)، أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك (١/ ٣٤).

(٢) هو أبو الأسود محمد بن عبد الرحمن بن نوفل بن الأسود القرشي يتيم عروة، روى عن علي بن الحسين والنعمان بن أبي عباس وغيرهما، وعنه شعبة بن =

الحارث بن هشام، وعبد الله بن عامر بن ربيعة[1]، وابن شهاب الزهري، ومحمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم، وأبي الزناد عبد الله بن ذكوان، وربيعة بن أبي عبد الرحمن، وجعفر الصادق، وابن أبي حازم، وعبد الله بن عمر بن حفص بن عاصم، فقد جاء عنهم ما يدل على عدّهم عمل أهل المدينة حجّة[2]، وإنما نسب الأخذ بعمل أهل المدينة إلى مالك، لأنه هو الذي أبرز أصول الفقه المدني، وأكثر من الاعتماد على أقوال أهل المدينة حين انصرف الناس إليه وتصدّر للفتيا، ودوّن كثيراً مما أفتى به معتمداً على عمل أهل المدينة، فاشتهر هذا الأصل عن مالك ونسب إليه.

* * *

= الحجاج ومالك بن أنس وابن لهيعة وغيرهم، ثقة، كانت وفاته سنة بضع وثلاثين ومائة. انظر: الثقات (٧/ ٣٦٤)، السيّر (٦/ ١٥٠)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٠٧- ٣٠٨).

(١) هو عبد الله بن عامر بن ربيعة العنزي، ولد على عهد النبي ﷺ، روى عن أبيه وعمر وعثمان وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه الزهري ويحيى بن سعيد ومحمد بن أبي بكر وعدة، ثقة، كانت وفاته سنة ٨٧هـ. انظر: الثقات للعجلي (ص ٢٦٢)، الكاشف (٢/ ٩٩)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٧٠- ٢٧١).

(٢) انظر: الموطأ (ص ٣٩٥)، المدوّنة الكبرى (٢/ ٢٥١، ٣٩٢، ٣/ ٢٨٨، ٣٤٣، ٤/ ٤٣٩، ٥/ ٢١٧، ٤٥٠، ٦/ ١٠)، سنن الدّارقطني (٤/ ٢١٥)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٢١، ٤/ ١٢٢، ٥/ ٦٧، ٧/ ٤١٥، ٨/ ١٠٥، ١٢٢، ١٠/ ٤٧، ٣٠٧)، المحلّى (١٢/ ٤١٩)، ترتيب المدارك (١/ ٦٦- ٦٧).

المبحث الثاني

معنى عمل أهل المدينة وحجيته

تحديد معنى عمل أهل المدينة من الموضوعات الشائكة، والمسائل الصعبة، التي يكتنفها الغموض[1]، ولا أدلّ على ذلك من قول الشافعي - وهو من تعرف في العلم والفهم وجلال القدر، وصحبته لمالك وسماعه منه - : «وما عرفنا ما تريد بالعمل إلى يومنا هذا، وما أرانا نعرفه ما بقينا»[2]، ويمضي قائلاً: «وما كلمت منكم أحداً قط فرأيته يعرف معنى الأمر عندنا»[3].

وإذا أضيف إلى صعوبة تحديد معنى العمل، الاختلاف الكبير في حجيّته، مع الإشكال القائم في تعيين المسائل المنسوبة إلى عمل أهل المدينة، وهل يكفي في إثباتها إشارة الإمام مالك لها بواحد من المصطلحات الكثيرة التي استعملها في ذلك، مع اختلافها وكثرة الاحتمالات التي تتسع لها؟

فهذا وغيره يدلك على وعورة الموضوع، وخطورته واستعصائه على الباحث، ومع ذلك فسأحاول بعون الله تعالى - قدر المستطاع - أن أجلّي تلك المعاني في مطلب، والمطلب الثاني أذكر فيه ما يكون حجة من عمل أهل المدينة.

---

(١) أصول فقه الإمام مالك النقلية رسالة دكتوراه (ص ٧٦٦).

(٢) اختلاف مالك (مع الأم ٧/ ٢٣١).

(٣) المرجع السابق (٧/ ٢٦٩).

المطلب الأول

في معنى عمل أهل المدينة

لتجلية معنى العمل، نذكر أولاً معناه عند غير المالكية، ثم نعرف معناه عند المالكيّة أنفسهم.

أولاً ـ معنى عمل أهل المدينة عند غير المالكية:

أدرج أكثر أهل الأصول من غير المالكية عمل أهل المدينة ضمن باب الإجماع، وزعموا أنّ مراد مالك بعمل أهل المدينة إجماعهم، الذي عدّه حجة بمنزلة إجماع الأمة ـ المصدر الثالث من مصادر التشريع ـ ولا اعتداد عنده بما يخالف إجماعهم[1].

---

(١) قال أبو الحسين البصري: «وحكي عن مالك أنه قال: إجماع أهل المدينة وحدهم حجّة». المعتمد (٢/ ٤٩٢)، وقال أبو إسحاق الشيرازي: «وقال مالك: إذا أجمع أهل المدينة لا يعتدّ بخلاف غيرهم». شرح اللمع (٢/ ٧٠٥)، وقال أبو الخطاب الكلوذاني: «إجماع أهل المدينة ليس بحجّة، وقال مالك: إجماعهم وحدهم حجّة». التمهيد في أصول الفقه (٣/ ٢٧٣- ٢٧٤)، وقال ابن حزم: «وقالت المالكيّة: الإجماع هو إجماع أهل المدينة». الإحكام (١-٤/ ٧١٧)، وقال السرخسي: «ومن الناس من يقول: الإجماع الذي هو حجّة إجماع أهل المدينة خاصة». أصول السرخسي (١/ ٣١٤)، وقال الآمدي: «اتفق الأكثرون على أن إجماع أهل المدينة وحدهم لا يكون حجّة على من خالفهم في حالة انعقاد إجماعهم، خلافاً لمالك؛ فإنه قال: يكون حجّة». الإحكام في أصول الأحكام (١/ ٣٤٩)، وقال إمام الحرمين: «نقل أصحاب المقالات عن =

وزعم بعضهم: أن مالكاً جعل إجماع أهل المدينة حجّة في كلّ عصر، دون قصره على عصر الصحابة والتّابعين[1]، وهذا ظن فاسد لا يليق أن ينسب لمالك، ولا يصحّ عنه مثل هذا أبداً[2].

وبناء على فهم الفقهاء والأصوليين الخاطئ لمراد مالك بعمل أهل المدينة شنّع أكثرهم عليه، وانصبّت ردودهم على إبطال حجّية إجماع بعض الأمّة، وإنما يكون الإجماع باتفاق الأمة كلّها.

ومن هذا المنطق قالوا: إنّ الذي دلّت عليه النصوص الشرعيّة هو عصمة جميع الأمّة، وأهل المدينة هم بعض الأمّة، فجاز في حقّهم الخطأ كما جاز على غيرهم.

= مالك رضي الله عنه، أنه يري اتفاق أهل المدينة - يعني علماءها - حجّة، وهذا مشهور عنه». البرهان (١/ ٧٢٠)، حاشية العطار على جمع الجوامع (٢/ ٢١٢)، وقال الغزالي: «قال مالك: الحجة في عمل أهل المدينة فقط». المستصفى (١/ ١٨٧)، وقال الفخر الرّازي: «قال مالك: إجماع أهل المدينة - وحدها - حجّة». المحصول (ق ١ ج ٢/ ٢٢٨)، وقال البزدوي: «نقل عن مالك رحمه الله أنه قال: أهل المدينة إذا أجمعوا على شيء لم يعتد بخلاف غيرهم». كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي (٣/ ٢٤١)، وقال القاضي البيضاوي: «قال مالك: إجماع أهل المدينة حجّة»، وقال السّبكي: «. . . وذهب الإمام مالك ابن أنس رحمه الله إلى أنّ إجماع أهل المدينة حجة». الإبهاج في شرح المنهاج (٢/ ٤٠٦ - ٤٠٧).

(١) أصول السّرخسي (١/ ٣١٤)، البرهان (١/ ٧٢٠).

(٢) الإبهاج في شرح المنهاج (٢/ ٤٠٧).

وأهل المدينة هم بعض المؤمنين، فلا يقع عليهم اسم المؤمنين واسم الأمّة وحدهم، وعليه فإن أدلّة الإجماع لا تتناولهم وحدهم.

وضابط الإجماع: هو اتفاق المجتهدين علي حكم النازلة، واتفاق أهل المدينة وحدهم لا يعدّ اتفاقاً لجميعهم، لمخالفة أهل الأمصار لهم، وأقوالهم معتد بها في الدّين.

ثم إن الأماكن لا تعصم ساكنيها، ولا أثر لها في كون الأقوال حجّة، ولو صحّ أن إجماع أهل المدينة حجة لأجل سكناهم المدينة، لأفضى ذلك إلى المحال، لأن إجماعهم عندئذ يكون حجّة ما داموا في المدينة، فإذا خرجوا منها لم يكن حجّة، ولم يقل بذلك أحد، فإن من كان قوله حجّة لا تبطل حجّيته باختلاف الأمكنة[1].

وقد أنكر المالكية أن يكون مالك جعل إجماع أهل المدينة كإجماع الأمة ـ المصدر الثالث من مصادر التشريع ـ وعدّوا ذلك وهماً، وخوضاً في غير محلّ نزاع، قال القاضي عياض: «اعلموا أكرمكم الله ، أنّ جميع أرباب المذاهب من الفقهاء والمتكلّمين وأصحاب الأثر والنّظر إلب واحد على أصحابنا على هذه

---

(١) المعتمد (٢/ ٤٩٢)، شرح اللّمع (٢/ ٧١٠- ٧١١)، التبصرة (ص ٣٦٥- ٣٦٦)، أصول السرخسي (١/ ٣١٤)، التمهيد للكلوذاني (٣/ ٢٧٤)، البرهان (١/ ٧٢٠)، الوصول إلى مسائل الأصول (٢/ ١٧٩)، روضة الناظر (١/ ٣٦٤- ٣٦٥)، المسوّدة (ص ٣٣٣).

المسألة، مخطئون لنا فيها بزعمهم، محتجّون علينا بما سنح لهم، حتى تجاوز بعضهم حدّ التعصّب والتشنيع إلى الطّعن في المدينة، وعدّ مثالبها، وهم يتكلّمون في غير موضع خلاف، فمنهم من لم يتصوّر المسألة، ولا تحقق مذهبنا، فتكلّموا فيها على تخمين وحدس، ومنهم من أخذ الكلام فيها ممن لم يحققه عنّا، ومنهم من أطالها وأضاف إلينا ما لا نقوله فيها، فأوردوا عنّا في المسألة ما لا نقوله، واحتجوا علينا بما يحتجّ به على الطّاعنين في الإجماع»[1].

وقال أيضاً: «أكثر بعض الأصوليين في تحريف ما نقل عن مالك، فقالوا: إن مالكاً لا يعتد إلاّ بإجماع أهل المدينة دون غيرهم، وهذا ما لايقوله هو ولا أحد من أصحابه، وحكى بعضهم، أن مالكاً يرى إجماع الفقهاء السّبعة بالمدينة إجماعاً، وهذا ما لم يقله ولا روي عنه»[2].

وقال الباجي: «حمل بعض المالكية عمل أهل المدينة على غير وجهه، فشنّع به المخالف على مالك، وعدل عما قرّره المحققون من أصحابه»[3].

وقال أبو العباس القرطبي: «إجماع أهل المدينة ليس بحجّة من

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٦٧- ٦٨).

(٢) المرجع السابق (١/ ٧١).

(٣) إحكام الفصول في أحكام الأصول (ص ٤٨٠).

حيث إجماعهم، وإنما حجيّته ناشئة من جهة نقلهم المتواتر، أو جهة مشاهدتهم الأحوال الدّالة على مقاصد الشّرع»[1].

فلا يسوغ بحال نسبة ذلك القول لمالك، وهو الذي امتنع عن إلزام النّاس بالموطأ، حين عرض عليه الرّشيد[2] ذلك[3]، ولو كان يرى إجماع أهل المدينة إجماعاً لقبل عرض الخليفة.

وبهذا وغيره ينتفي أن يكون مراد الإمام مالك من إجماع أهل المدينة كونه إجماعاً للأمّة، أو هو المعتبر وإن خالفهم غيرهم، أو هو إجماع الفقهاء السبعة كما زعم بعضهم[4].

وعليه فإن استدلال المخالف على نفي المعنى المزعوم، الذي نسب إلى مالك، إنما هو رمي إلى غير هدف، وافتراض لخصومة لم تقع، وتكلّم في غير محل خلاف، لأن مالكاً لم يرد بعمل أهل

---

(١) التقرير والتحبير (٣/ ١٠٠).

(٢) هو أبو جعفر بن محمد المهدي بن المنصور عبد الله بن محمد بن علي بن عبد الله بن عباس الهاشمي الخليفة العباسي، تولى الخلافة سنة ١٧٠هـ، وكان من أنبل الخلفاء وأحشم الملوك، ذا حج وجهاد وغزو وشجاعة ورأي، وصاحب نظر جيد في الأدب والفقه، يحب العلماء ويحترمهم، ويدني الشعراء ويجيزهم، ولد بالري سنة ١٤٨هـ، وتوفي في ثالث جمادى الآخرة سنة ١٩٣هـ. تاريخ بغداد (١٤/ ٥ - ١٣)، سير أعلام النبلاء (٩/ ٢٨٦ - ٢٩٥).

(٣) انظر حلية الأولياء (٦/ ٣٣٢)، ترتيب المدارك (١/ ١٩٢ - ١٩٣).

(٤) ترتيب المدارك (١/ ٦٧، ٦٨، ٧١، ٧٣).

المدينة إجماع الأمّة، وتكلف الاحتجاج بعدم حجّية إجماع بعض الأمة ضرب من إثبات الثابت، وتحصيل الحاصل، واحتجاج للمسلّمات.

وبعد استبعاد ما ظنه أكثر الأصوليين مفهوماً لعمل أهل المدينة عند مالك، فما هو إذن المعنى المراد بعمل أهل المدينة ؟.

مفهوم عمل أهل المدينة عند المالكيّة ومن وافقهم:

اختلف المالكيّة في المراد من عمل أهل المدينة، فمن قائل: إنّ المراد به المنقولات المستمرّة، وقيل: إنّ روايتهم أولى من رواية غيرهم، وقيل: إنّ إجماعهم أولى ولا تمتنع مخالفته، وقيل: إنّما أراد ترجيح اجتهادهم على اجتهاد غيرهم، وقيل: أراد إجماع أهل المدينة من الصّحابة، وقيل: بل أراد الصحابة والتّابعين، وزاد بعضهم تابعي التابعين، واختار بعضهم التعميم[1].

وخلاصة قول محققي المالكية مثل القاضي عبد الوهّاب والقاضي عيّاض وغيرهما، أن العمل ينقسم إلى ضربين:

الضرب الأوّل:

ما كان من طريق النقل والحكاية، ممّا اتصل بنقل الكافة عن

---

(١) الآمدي (١/ ٣٤٩)، مختصر ابن الحاجب (ص ٥٩- ٦٠)، المسوّدة (ص ٣٣١- ٣٣٢)، بداية المجتهد (١/ ١٧٤)، حاشية التفتازاني (٢/ ٣٥)، المنهاج (٢/ ٤٠٦- ٤٠٧).

الكافة، وعملت به عملاً لا يخفى، ونقله الجمهور، عن الجمهور، عن زمن النبي ﷺ، وهذا الضرب ينقسم إلى أربعة أنواع وهي:

١- نقل شرع مبتدأ من قول النبي ﷺ.

٢- نقل شرع مبتدأ من فعله عليه الصلاة والسلام.

٣- نقل إقراره عليه الصّلاة والسّلام، لما شاهده من أصحابه، ولم ينقل عنه إنكار.

٤- نقل تركه لأمور وأحكام لم يلزمهم إيّاها، مع شهرتها لديهم وظهورها فيهم، فهذا الضرب هو الذي عناه مالك بعمل أهل المدينة[1].

الضرب الثاني:

إجماع الصحابة من أهل المدينة من طريق الاجتهاد والاستدلال[2]، وذكر محمد بن رشد لعمل أهل المدينة ثلاث مراتب وهي:

١- العمل النقلي.

---

(١) إحكام الفصول في أحكام الأصول (ص ٤٨٠- ٤٨١)، ترتيب المدارك (١/ ٦٨)، نفائس الأصول (لوحة١٩أ)، تنقيح الفصول (ص ٣٣٤)، خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة رسالة ماجستير (ص ٩٨).

(٢) إحكام الفصول (ص ٤٨٢)، ترتيب المدارك (١/ ٦٩- ٧٠)، نفائس الأصول (لوحة ١٩أ) خبر الواحد رسالة ماجستير (ص ٩٨).

٢- العمل المتّصل من جهة القياس والاجتهاد، ولا يكون إلاّ عن توقيف.

٣- العمل الاجتهادي: ويحتمل أنه أراد به العمل الناشئ بعد عصر الصّحابة رضوان الله عليهم[١].

وذكر شيخ الإسلام لعمل أهل المدينة أربع مراتب وهي:

- المرتبة الأولى: ما يجري مجرى النقل عن النبي ﷺ.

- المرتبة الثانية: العمل القديم بالمدينة قبل مقتل عثمان رضي الله عنه.

- المرتبة الثالثة: العمل القديم الذي وافقه خبر وعارضه آخر، أو وافقه قياس وعارضه قياس ثان.

- المرتبة الرابعة: العمل المتأخر بالمدينة[٢].

وقسم ابن القيم عمل أهل المدينة إلى مرتبتين:

المرتبة الأولى: ما كان من طريق النقل والحكاية، وهذه المرتبة تشمل ثلاثة أنواع:

١- نقل شرع مبتدأ، كقوله ﷺ وفعله وتقريره، وتركه لفعل قام سبب وجوده.

---

(١) الجامع من المقدمات (ص ٣٥١-٣٥٢).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٣٠٣- ٣١٠).

٢- نقل العمل المتَّصل زمناً بعد زمن من عهده ﷺ.

٣-نقل الأماكن والأعيان والمقادير.

المرتبة الثانية: العمل الذي طريقه الاجتهاد والاستنباط[١].

ونلخص مما تقدّم أنّ معنى عمل أهل المدينة من جهة الوصف ـ قبل التعرّض لما يكون منه حجة وما لا يكون ـ يشتمل على العناصر الآتية:

أولاً: العمل النقلي: وهو ما كان طريقه التوقيف أو المنقولات المستمرّة عن زمن النبي ﷺ.

ثانياً: العمل القديم أو المتّصل وهو عمل الصحابة رضوان الله عليهم.

ثالثاً: العمل الاجتهادي المتأخر، وهو الذي كان في زمن التّابعين، وألحق بعضهم عمل تابعي التابعين بعمل من قبلهم.

وقد حاول بعض الفضلاء من الباحثين المعاصرين إيجاد تعريف جامع مانع لعمل أهل المدينة.

فقال الدكتور أحمد نور سيف: «فالعمل هو ما نقله أهل المدينة من سنن نقلاً مستمراً عن زمن النبي ﷺ، أو ما كان رأياً

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٣٦٦- ٣٦٧).

واستدلالاً»[1].

وقال الأستاذ حسن فلمبان: «إنّ عمل أهل المدينة عبارة عن أقاويل أهل المدينة، بعضه أجمع عليه عندهم، وبعضه عمل به بعض الولاة والقضاة حتى اشتهر، وكلّه سمّي إجماع أهل المدينة، وأنّ منه ما كان أصله سنّة عن النبي ﷺ، ومنه ما كان سنّة خلفائه الرّاشدين رضي الله عنهم، ومنه ما كان اجتهاداً ممّن بعدهم»[2].

وقال الدكتور عبد الرحمن الشعلان: «عمل أهل المدينة هو ما اتفق عليه العلماء والفضلاء بالمدينة كلّهم أو أكثرهم، في زمن مخصوص، سواء أكان سنده نقلاً أم اجتهاداً»[3].

وبعد تأمل هذه التعاريف، والنظر في المسائل المدروسة من عمل أهل المدينة، تبيّن أنّ التعريف الأخير هو الأصوب، والأدق من الناحية الوصفية للعمل، دون النظر إلى ما يكون منه حجة أم لا، لكنه لم يبين في التعريف الزمن الذي ينتهي إليه العمل المعتبر، ولعل الباحث فعل ذلك هروباً من التحديد، بسبب الخلاف القائم بين من

---

(١) عمل أهل المدينة (ص ٣١٧).

(٢) خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، رسالة ماجستير (ص ١٠١-١٠٢).

(٣) أصول فقه مالك النقلية، رسالة دكتوراه (ص ٧٦٩).

يلحق إجماع تابعي التابعين بعمل من قبلهم، ومن يجعل التابعين نهاية من يعتدّ بعملهم، وقد جزم الباحث فيما بعد باعتبار التابعين خاتمة من يعتدّ بعملهم عند مالك[1].

فكان الأولى أن يقول: «عمل أهل المدينة: هو ما اتفق عليه العلماء والفضلاء بالمدينة كلهم أو أكثرهم، في زمن الصحابة والتابعين، سواء أكان سنده نقلاً أم اجتهاداً».

* * *

(١) أصول فقه الإمام مالك النقلية، رسالة دكتوراه (ص ٨١١- ٨١٢).

المطلب الثاني

ما يكون حجة من عمل أهل المدينة وما لا يكون

تقدّم أنّ القاضي عياض، والقاضي عبد الوهّاب، وغيرهما من فقهاء المالكيّة، قد جعلوا عمل أهل المدينة على ضربين:

الأول: ما كان من طريق النقل والحكاية، واتصل بنقل الكافة عن الكافة، وعملت به عملاً لا يخفى، ونقله الجمهور عن زمن النبي ﷺ، وقد اتفق المالكيّة على حجّية هذا الضرب من العمل.

قال القاضي عيّاض: «فهذا النوع من إجماعهم . . . حجّة، يلزم المصير إليه ويترك ما خالفه من خبر واحد أو قياس، فإنّ هذا النقل محقق معلوم، موجب للعلم القطعي، فلا يترك لما توجبه غلبة الظنون. . .، وهذا الذي تكلّم عليه مالك عن أكثر شيوخنا، ولا خلاف في صحّة هذا الطريق، وكونه حجّة عند العقلاء، وتبليغه العلم يدرك ضرورة، وإنما خالف في تلك المسائل من غير أهل المدينة، من لم يبلغه النقل الذي بها»[1].

وقال القاضي عبد الوهّاب: «لا خلاف بين أصحابنا في هذا،

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٦٨- ٦٩)، وانظر كذلك نفائس الأصول (لوحة ١٩أ)، خبر الواحد (ص٩٨).

ووافق عليه بعض أصحاب الشافعي»[1].

وقال محمد بن رشد: «ما كان طريقه النقل من عمل أهل المدينة حجّة يجب المصير إليها، والوقوف عندها»[2].

وقال الباجي: «إنما عوّل مالك على أقوال أهل المدينة فيما طريقه النقل، واتصل به العمل في المدينة، على وجه لا يخفى مثله، ونقل نقلاً يحجّ ويقطع العذر»[3]. وعلى القول بحجيّة العمل النقلي سائر المالكية[4].

الضرب الثاني: ما كان طريقه الاجتهاد والاستدلال، وهو العمل الاجتهادي، والمراد به عند القاضي عياض، وكثير من محققي المالكية عمل الصّحابة لا غير[5].

وهذا الضرب من العمل، اختلف المالكيّة في حجّيته على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: أنّ العمل الاجتهادي ليس بحجّة، ولا فيه

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٦٨- ٦٩)، وانظر كذلك نفائس الأصول (لوحة ١٩أ)، خبر الواحد (ص٩٨).

(٢) الجامع من المقدّمات (ص ٣٥١- ٣٥٢).

(٣) إحكام الفصول في أحكام الأصول (ص ٤٨٠- ٤٨١).

(٤) تنقيح الفصول (ص ٣٣٤)، الإبهاج (٢/ ٤٠٧)، الموافقات (٣/ ٦٦)، التقرير والتحبير (٣/ ١٠٠).

(٥) ترتيب المدارك (١/ ٧٤)، الموافقات (٣/ ٦٦).

ترجيح، وبهذا قال معظم المالكية، وأنكروا أن يكون مالك احتج بهذا النوع، قال القاضي عبد الوهّاب: «العمل الاجتهادي ليس بحجّة، ولا يرجّح به، وهو قول ابن بكير[1]، وأبي يعقوب الرّازي[2]، والقاضي أبي الحسن بن المنتاب[3]، والطيالسي[4]،

---

(١) هو محمد بن أحمد بن عبد الله بن بكير البغدادي، وقيل اسمه أحمد ابن محمد، تفقه بإسماعيل، كان ثقة فقيها جدلياً، ولي القضاء، له كتاب في أحكام القرآن، وكتاب الرضاع، وكتاب مسائل الخلاف، توفي سنة ٣٠٥هـ، وعمره ٥٠سنة. ترتيب المدارك (٥/ ١٦- ١٧)، الديباج (٢/ ١٨٥).

(٢) هو إسحاق بن أحمد بن عبد الله، من كبار أصحاب القاضي إسماعيل، كان فقيها عالماً زاهداً عابداً، قتله الديلم أول دخولهم بغداد. ترتيب المدارك (٥/ ١٧- ١٨)، تحقيق الدكتور محمد بن شريفة، طبع وزارة الأوقاف بالمملكة المغربية، الديباج (٢/ ١٨٥).

(٣) هو أبو الحسن عبيد الله بن المنتاب بن الفضل بن أيوب البغدادي ويعرف بالكرابيسي أيضاً تولى قضاء المدينة، وعداده في البغداديين، من أصحاب القاضي إسماعيل وبه تفقه، وهو من شيوخ المذهب المالكي وفقهاء أصحاب مالك وحذاقهم ونظارهم وحفاظهم وأئمة مذهبهم، له كتاب في «مسائل الخلاف» و«الحجّة لمالك». الديباج (١/ ٤٦٠- ٤٦١)، الشجرة (ص٧٧).

(٤) هو أبو العباس أحمد بن محمد الطيالسي أحد أصحاب القاضي إسماعيل، وكبار أئمة البغداديين من المالكية، ذكره الأبهري في كتابه. ترتيب المدارك (٥/ ٤٩) طبع وزارة الأوقاف بالمملكة المغربية، الديباج (١/ ١٥٢).

والقاضي أبي الفرج[1]، والشيخ أبي بكر الأبهري»[2].

وجزم القاضي عيّاض، بعدم حجّية العمل الاجتهادي، ونسب القول بعدم حجيته - فوق من ذكر - إلى أبي تمام[3]، وأبي الحسن بن القصّار[4]، وأبي بكر بن الطيب[5]، وغيرهم من كبار

---

(١) هو أبو الفرج عمر بن محمد بن عمرو الليثي البغدادي القاضي، صحب إسماعيل وتفقه معه، كان فصيحاً لغوياً فقيهاً متقدماً، له كتاب يعرف «بالحاوي» في مذهب مالك، وكتاب «اللمع» في أصول الفقه، مات سنة ٣٣٠هـ، وقيل سنة ٣٣١هـ. الديباج (٢/ ١٢٧)، شجرة النور (ص ٧٩).

(٢) انظر نفائس الأصول (لوحة ١٩أ)، خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، رسالة ماجستير (ص ٩٨)، والأبهري هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن صالح الأبهري الفقيه المقرىء الصالح النظار، تفقه ببغداد على القاضي أبي عمر وغيره، كان أميناً مشهوراً، وإليه انتهت الرياسة في مذهب مالك ببغداد، من مصنفاته «شرح مختصري ابن عبد الحكم» وكتاب «الرد على المزني» وغيرها، ولد قبل سنة ٢٩٠هـ، وتوفي ببغداد ليلة السبت لسبع خلون من شوّال سنة ٣٩٥هـ. الديباج (٢/ ٢٠٦ ـ ٢١١)، شجرة النور (ص ٩١).

(٣) هو أبو تمام على بن محمد بن أحمد البصري من أصحاب الأبهري، كان جيد النظر حسن الكلام، له كتاب مختصر في الخلاف يسمّى «نكت الأدلة»، وله كتاب آخر كبير في الخلاف، وكتاب في أصول الفقه. ترتيب المدارك (٤/ ٦٠٥)، الديباج (٢/ ١٠٠).

(٤) هو أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي القاضي المعروف بابن القصار، تفقه بالأبهري، كان أصولياً نظاراً، له كتاب كبير في الخلاف، توفي سنة ٣٩٨هـ. ترتيب المدارك (٤/ ٦٠٢)، الديباج (٢/ ١٠٠).

(٥) هو أبو بكر محمد بن الطيب بن محمد القاضي المعروف بالباقلاني =

محققي المالكية .

وأنكر أن يكون العمل الاجتهادي حجّة عند مالك، ولا عند أئمة أصحابه[1] .

وقال الباجي : «ما أدركه أهل المدينة بالاستنباط فلا فرق فيه بين علماء المدينة وعلماء غيرهم، والمصير فيه إلى الترجيح بالأدلة، وهو الصحيح، وبه قال مالك ومحققو أصحابنا»[2] .

وقد أيدّ القرطبي والقرافي وغيرهما عدم حجيّة العمل الاجتهادي، وقصروا الحجيّة على المنقولات المستمرة[3] .

المذهب الثاني : أنّ العمل الاجتهادي ليس بحجة، ويرجح به على اجتهاد غيرهم، وبه قال بعض المالكيّة، وبعض الشافعيّة، ولم

= الملقب شيخ السنة ولسان الأمة، إمام وقته، كان حسن الفقه عظيم الجدل ، إليه انتهت رياسة المالكية في وقته، صنف التصانيف الكثيرة الشهيرة في علم الكلام وغيره، توفي يوم السبت لسبع بقين من ذي القعدة سنة ٤٠٣هـ. الديباج (٢/٢٢٨- ٢٢٩)، شجرة النور(ص ٩٢- ٩٣).

(١) ترتيب المدارك (١/ ٦٩- ٧٠)، نفائس الأصول (لوحة ١٩أ)، المسوّدة (ص٣٣١)، خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة (ص ٩٨).

(٢) إحكام الفصول (ص ٤٨٢- ٤٨٣).

(٣) شرح تنقيح الفصول (ص ٣٣٤)، الإبهاج (٢/ ٤٠٧)، التقرير والتّحبير (٣/ ١٠٠).

يرتضه القاضي أبو بكر، ولا محققو أئمّة المالكية[1].

المذهب الثالث: أن العمل الاجتهادي حجّة، كإجماعهم من طريق النقل المستمر، يقدّم على خبر الواحد والقيّاس، وبه قال جماعة من المالكيّة، منهم القاضي أبو الحسن بن أبي عمر[2] من البغداديين، وعليه يدلّ كلام أحمد بن المعذل[3]، وأبي مصعب[4]،

---

(١) نفائس الأصول (لوحة ١٩أ)، ترتيب المدارك (١/ ٧٠)، المسوّدة (ص٣٣١)، خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة (ص ٩٨).

(٢) هو عمر بن محمد بن يوسف بن يعقوب بن إسماعيل بن حماد بن زيد قاضي القضاة، كان ذكياً فطناً حاذقاً بمذهب مالك، أخذ من كل علم بنصيب، توفي ببغداد ليلة الخميس ١٣ شعبان سنة ٣٢٨ وعمره ٣٩ سنة. الديباج(٢/ ٧٥ ـ ٧٧)، شجرة النور (ص ٧٨).

(٣) هو أحمد بن المعذل بن غيلان بن الحكم العبدي، يكنّى أبا الفضل البصري وأصله من الكوفة، الفقيه المتكلم، من الطبقة الأولى الذين انتهى إليهم فقه مالك ولم يره ولم يسمع منه، وهو من أصحاب عبد الملك بن الماجشون ومحمد بن مسلمة، كان مفوهاً ورعاً متبعاً للسنة، تفقه عليه جمّ غفير من علماء المالكية منهم إسماعيل القاضي، قيل: إنه توفي وقد قارب الأربعين سنة. المدارك (٢/ ٥٥٠- ٥٥١)، الديباج (١/ ١٤١ ـ ١٤٣).

(٤) هو أحمد بن أبي بكر القاسم بن الحارث بن زرارة بن مصعب الزبيري، روى عن مالك الموطأ وغيره، كان فقيه أهل المدينة في زمانه غير مدافع، روى عنه البخاري ومسلم وغيرهما، مات سنة ٢٤٢هـ وقيل: سنة ٢٤١هـ، وعاش ٩٠ سنة. المدارك (٢/ ٥١١ ـ ٥١٣)، الديباج(١/ ١٤٠- ١٤١).

وذهب إليه جلّ مالكية المغرب أو جميعهم[1].

تقدّم أن القاضي عبد الوهاب وعيّاض لم يذكرا العمل الاجتهادي المتأخر، وقصرا هذا النوع من عمل أهل المدينة على عصر الصحابة رضوان الله عليهم؛ لكنّ محمد بن رشد ذكر مرتبة وسيطة بين العمل النقلي والاجتهادي، سمّاها بالعمل المتصل من جهة القياس والاجتهاد، وألحقه بالعمل النقلي في الحجّية، ثم ذكر العمل غير المتصل، ـ لعلّه أراد به العمل الناشئ بعد عصر الصحابة رضوان الله عليهم ـ وأشار إلى الخلاف في حجّيته[2].

وأيد الشاطبي[3] حجّية العمل المتصل، كما في قوله: «إنّما يراعى كل المراعاة العمل المستمر والأكثر، ويترك ما سوى ذلك، وإن جاء فيه أحاديث، وكان ممّن أدرك التابعين، وراقب أعمالهم، وكان العمل المستمّر فيهم مأخوذاً عن العمل المستمر في الصحابة،

---

(١) نفائس الأصول (لوحة ١٩أ)، ترتيب المدارك (١/ ٧٠)، الجامع من المقدمات (ص ٣٥١- ٣٥٢)، خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة (ص٩٩).

(٢) الجامع من المقدّمات (٣٥١- ٣٥٢).

(٣) هو أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشهير بالشاطبي، العلامة المحقق النظار، أحد الأئمة الثقات، الفقيه الأصولي المفسر المحدث، صاحب «الموافقات» و«الاعتصام» توفي في شعبان سنة ٧٠٩هـ . شجرة النور الزكية (ص ٢٣١)، الأعلام للزركلي (١/ ٧١).

ولم يكن مستمراً فيهم إلاّ وهو مستمرّ في عمل رسول الله ﷺ، أو في قوّة المستمر»[1] .

ولكي تتضح حجّيةعمل أهل المدينة عند المالكية، نذكر صلة أخبار الآحاد بعمل أهل المدينة، كما ذكرها القاضي عيّاض، وجمعها في ثلاث مراتب:

الأولى: إن كان العمل مصاحباً للخبر، مطابقاً له، كان ذلك آكد في صحته، ووجوب العمل به، إن كان العمل من طريق النقل، ويكون عامل ترجيح للخبر إن كان من طريق الاجتهاد، سواء عارضه خبر آخر أم لم يعارضه؛ لأن العمل أقوى ما ترجح به الأخبار إذا تعارضت، وإليه ذهب أكثر محققي الأصوليين والفقهاء من المالكية وغيرهم.

الثانية: إذا كان العمل بخلاف الخبر نظر، فإن كان من باب العمل النقلي، ترك الخبر للعمل عند المالكية، ولا خلاف بينهم في ذلك، أمّا العمل الاجتهادي؛ فالخبر أولى منه عند جمهور المالكية، إلاّ من قال منهم: إن الإجماع من طريق الاجتهاد حجّة.

الثالثة: إذا لم يكن بالمدينة عمل أصلاً، لا موافق للخبر ولا مخالف له، فالواجب هنا المصير إلى الخبر، فإنه دليل منفرد عن

---

(١) الموافقات (٣/ ٦٦).

مسقط أو معارض[1].

ما يكون حجّة من مراتب العمل عند ابن تيميّة وابن القيم:

تقدم أن ابن تيميّة قد قسم العمل إلى أربع مراتب:

الأولى: العمل النقلي.

الثانية: العمل القديم.

الثالثة: العمل الذي وافقه دليل وخالفه آخر من جنسه.

الرابعة: العمل المتأخر بالمدينة

وقال عن المرتبة الأولى من مراتب العمل: «هو حجّة بلا نزاع، وذلك مذهب أبي حنيفة وأصحابه».

وقال عن المرتبة الثانية: «فهذا حجّة في مذهب مالك، وهو المنصوص عن الشافعي، وظاهر مذهب أحمد، والمحكي عن أبي حنيفة، وما يعلم لأهل المدينة عمل قديم على عهد الخلفاء الرّاشدين مخالف لسنّة رسول الله ﷺ».

وعن المرتبة الثالثة قال: «في حجيّته نزاع، فمذهب مالك والشافعي أنه يرجح بعمل أهل المدينة، ومذهب أبي حنيفة لا يرجّح بعمل أهل المدينة، ولأصحاب أحمد وجهان».

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٧٠-٧١)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٧٣- ٣٧٤).

أما المرتبة الرّابعة: وهي مرتبة العمل المتأخّر بالمدينة، فقد جزم ابن تيميّة بعدم حجّيته، وقال: «والناس على عدم حجّيته، وهو مذهب الشافعي وأحمد وأبي حنيفة، وقول المحققين من أصحاب مالك، وربّما جعله حجة بعض أهل المغرب من أصحابه، وليس معهم من كلام الأئمة نصّ ولا دليل، بل هم أهل تقليد، ولا يوجد في كلام مالك ما يوجب جعل هذا العمل حجّة»[1].

وقسم ابن قيّم الجوزية عمل أهل المدينة إلى مرتبتين:

الأولى: ما كان من طريق النقل والحكاية.

والثانية: ما كان من طريق الاجتهاد والاستنباط.

ثم قال: «أحق عمل أن يكون حجة العمل القديم الذي كان في زمن رسول الله ﷺ، وأصحابه، وزمن الخلفاء الرّاشدين، وهذا العمل حجّة يجب اتباعها، وسنة متلقاة بالقبول على الرأس والعينين، وإذا ظفر العالم بذلك قرّت عينه، واطمأنت إليه نفسه».

وقال عن العمل من طريق الاجتهاد والاستنباط: «هو معترك النزال ومحلّ الجدال، وهذا اللّون من العمل لا يلتفت إليه في مخالفة السنن، وقد اختلف المالكيّة أنفسهم في حجّيته، وإنّما الحجّة في العمل القديم زمن النبي ﷺ وخلفائه الراشدين، وأصحابه

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيميّة (٢٠/ ٣٠٦-٣١١).

الميامين، لا عمل من جاء بعدهم من المفتين والمحتسبين»[1].

ونخلص مما تقدم إلى النتائج الآتية:

أولاً: لا خلاف بين المالكيّة في حجيّة العمل النقلي، وقال ابن تيمية وابن القيّم: هو حجّة بلا نزاع، ونسب الباجي القول بعدهم حجّيته إلى بعض الحنفية[2].

ثانياً: العمل المتصل حجة كذلك عند مالك، وممن جزم بحجيته محمد بن رشد والشاطبي، واستدل به القاضي عبد الوهاب، وابن عبد البر في مسائل كثيرة[3]، وسمّاه ابن تيميّة بالعمل القديم، وجزم بحجّيته، ثم قال: «وهو المنصوص عن الشافعي، وظاهر مذهب أحمد»[4].

---

(١) إعلام الموقعين (٢/ ٣٧٥).

(٢) إحكام الفصول (ص ٤٨١)، ترتيب المدارك (١/ ٦٨- ٦٩)، نفائس الأصول (لوحة ١٩أ)، الجامع من المقدمات (ص٣٥١- ٣٥٢)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٣٠٤)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٧٤).

(٣) الجامع من المقدمات (ص ٣٥١-٣٥٢)، الإشراف(١/ ٦٧، ٦٨، ١٣٣، ١٤١، ١٤٢، ١٧٣، ٢٣٠، ٢٦٥، ٢٦٦، ٢٧٨، ٢/ ١٩١)، التمهيد (٢/ ١٥٧، ٦/ ٣٤٠، ٤٧٨، ٧/ ٣٣، ٣٤، ١٢٦، ١١/ ٣٤، ٨٢، ١٤/ ٣٨٣، ١٦/ ١٩٠، ١٨/ ٣١٤)، الموافقات (٣/ ٦٦).

(٤) مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٠/ ٣٠٨).

حجيّة العمل القديم بين القاضي عياض وابن تيميّة:

يفهم من تقسيم القاضي عياض للعمل إلى عمل نقلي وعمل اجتهادي، وقصره الاجتهادي على عمل الصحابة، أنه لا يرى حجّية العمل القديم، الذي ابتدأ بعصر الصحابة ونشأ عن اجتهادهم؛ لأنه أنكر حجّية العمل الاجتهادي بإطلاق، وذكر أنه مذهب أكثر محققي المالكية.

لكن المتأمّل في بيان القاضي عيّاض لعلاقة العمل بالأخبار، يلاحظ أنّه يرى حجّية عمل الصحابة في حالتين:

الأولى: إذا كان العمل مطابقاً للخبر، فيكون العمل هنا مرجّحاً للخبر؛ إذ لا يعارضه في هذه الحال إلاّ اجتهاد الآخرين وقياسهم، عند من يقدّم القياس على خبر الواحد.

الثانية: إذا كان العمل مطابقاً لخبر، عارضه خبر آخر، رجّح الخبر المطابق للعمل، ولا اعتداد عنده بالعمل الاجتهادي إذا خالف الأخبار، قال: «وهو قول الجمهور، وعدّه بعض المالكية حجّة مقدّمة على خبر الواحد والقياس»[1].

وإذا قارنا موقف القاضي عيّاض، بما ذهب إليه شيخ الإسلام ابن تيمية، وجدنا أن الخلاف بينهما ـ في حجية العمل القديم ـ

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٧٠).

خاص بحجية العمل القديم في مقابلة اجتهاد الغير، هل هو حجة أو لا ؟

فإن ابن تيمية يعدّه حجة مقدّمة على اجتهاد الغير، وأما القاضي عياض فلا يرى العمل الاجتهادي القديم حجّة مقدّمة على اجتهاد الغير، ووافق ابن تيمية عياضاً فيما سوى ذلك، وما يظهر من خلاف بينهما في صلة العمل القديم بالخبر؛ ناشئ عن افتراض القاضي عياض وجود عمل قديم مخالف للسنّة، وقد نفى ابن تيميّة وجود عمل قديم يخالف خبراً صحيحاً، وعلى فرض وجود عمل قديم مخالف لسنّة، فلا بد وأن تؤيّده سنة أخرى، وهذا الذي أدخله ابن تيمية في المرتبة الثالثة، وجعله مرجحاً للخبر الموافق على الخبر المخالف، أو القياس المعارض.

ثم إنّ القاضي عيّاضاً قد صرّح بمنع استقلال العمل بمخالفة الخبر، وليس في كلام ابن تيمية تصريح بذلك؛ إلاّ أنّ قوله: «وما يعلم لأهل المدينة عمل قديم على عهد الخلفاء الراشدين مخالف لسنة رسول الله ﷺ»، يفهم منه عدم الاعتداد بكلّ عمل يخالف سنة صحيحة، دون أن توافقه سنّة أخرى، وهو ما صرّح به في المرتبة الثالثة من مراتب العمل عنده.

وعليه فإن الخلاف الذي ذكره القاضي عيّاض في حجيّة العمل الاجتهادي في عهد الصحابة؛ إنما هو في حجّية استقلاله بمعارضة

الخبر، أو في كونه مقدماً على اجتهاد الغير، وقد وافقه ابن تيميّة في منع استقلال العمل بمعارضة الخبر، وفي كونه مرجحاً للخبر الموافق على الخبر المخالف، وخالفه في عدّ العمل القديم حجة في مقابلة اجتهاد الغير.

ثالثاً: العمل المتأخر، أو ما كان في عهد التابعين أو من يليهم، ولا يكون هذا العمل إلاّ اجتهاداً واستدلالاً، وهذا النّوع هو محلّ النزاع، وهو الذي نفى أكثر المالكيّة أن يكون حجة، وأنكروا نسبة القول بحجيته إلى مالك، وبعدم حجيّته قال سائر أهل العلم من غير المالكية.

وقال بحجيّته طائفة من فقهاء المالكيّة، وأيد أحد الباحثين المعاصرين اعتداد مالك بحجية هذا النّوع من العمل[1]، واستشهد بقول مالك: «إذا كان الأمر ظاهراً بالمدينة، لم أر لأحد خلافه»[2].

وفي قول هذا الباحث نظر، فإن العبارة التي استدل بها من قول مالك محتملة، ولا يبعد أن يكون قصد بها العمل القديم، ثم إنّ المحققين من أصحاب مالك وأتباعه، لم يفهموا من قول مالك السّابق ما فهمه الباحث، وهم أولى النّاس بفهم كلام الإمام مالك وتوجيهه، قال شيخ الإسلام ابن تيميّة: «وليس عند من قال بحجيّة

---

(١) أصول فقه الإمام مالك النقلية، رسالة دكتوراه (ص ٨٠٦- ٨٠٧).

(٢) ترتيب المدارك (١/ ٦٥).

العمل المتأخر للأئمة نص أو دليل»[1].

وعلى فرض أن قول مالك السّابق صريح الدلالة في حجّية العمل المتأخر، فلا يبعد رجوعه عنه، وهو الذي رفض أن يلزم النّاس بالموطأ حين عرض عليه الرّشيد ذلك[2].

الاستدلال لحجيّة عمل أهل المدينة :

تقدّم أن العمل نوعان؛ نقلي واجتهادي، وفيما يلي عرض أدلّة العمل النقلي، ثم نتبعها بأدلة العمل الاجتهادي.

أولاً - أدلة العمل النقلي :

أوّل من احتج لهذا النوع من العمل الإمام مالك نفسه، حين جادله أبو يوسف في الأذان، فردّ قائلاً: «يا سبحان الله ! ما رأيت أمراً أعجب من هذا، ينادى على رؤوس الأشهاد في كل يوم خمس مرات، يتوارثه الأبناء عن الآباء، من لدن رسول الله إلى زماننا هذا، أيحتاج فيه إلى فلان عن فلان ؟ هذا أصحّ عندنا من الحديث»[3]، وفي رواية أنه قال لمن ناظره في الأذان: «ما أدري ما أذان يوم أو أذان صلاة ؟ هذا مسجد رسول الله ﷺ يؤذن فيه من عهده إلى اليوم، لم يحفظ عن أحد إنكار على مؤذن فيه، ولا

(١) مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣١٠- ٣١١).

(٢) حلية الأولياء (٦/ ٣٣٢)، ترتيب المدارك (١/ ١٩٢- ١٩٣).

(٣) ترتيب المدارك (١/ ٢٢٤).

نسبته إلى تغيير»[1].

ونقل ابن القيم عن القاضي عبد الوهاب قوله: «الذي يدلّ على ما قلناه؛ أنهم إذا أجمعوا على شيء نقلاً، أو عملاً متصلاً، فإنّ ذلك أمر معلوم بالنّقل المتواتر، الذي يحصل العلم به، وينقطع العذر فيه، ويجب ترك أخبار الآحاد له؛ لأن المدينة بلدة جمعت من الصحابة، من يقع العلم بخبرهم فيما أجمعوا على نقله، فما هذا سبيله إذا ورد خبر واحد بخلافه، كان حجة على ذلك الخبر وترك له، كما لو روي لنا خبر واحد، فيما تواتر به نقل جميع الأمّة، لوجب ترك الخبر للنّقل المتواتر عن جميعهم»[2].

ومن استدلال القاضي عبد الوهاب للعمل النقلي أيضاً قوله: «إن عمل أهل المدينة النقلي، قد توافرت فيه شروط التواتر، من تساوي أطرافه، وامتناع الكذب والتواطؤ والتشاعر على ناقليه»[3].

وأكّد القاضي عيّاض حصول العلم بنقل أهل المدينة، وجزم بحجيّة إجماعهم النقلي؛ لأن نقلهم محقق معلوم، موجب للعلم القطعي، فلا يعارض بغلبة الظنون[4].

---

(١) إحكام الفصول (ص ٤٨٤).

(٢) إعلام الموقعين (٢/ ٣٧٤).

(٣) المعونة على مذهب عالم المدينة (ورقة ١٦٤ أ).

(٤) ترتيب المدارك (١/ ٦٨).

وجزم غير واحد من المالكيّة وغيرهم، أنّ إجماع أهل المدينة النقلي يدخل في باب الأخبار المتواترة، فوجب تقديمه على ما سواه من الأقيسة وأخبار الآحاد، ولا ينبغي أن يخالف في ذلك أحد[1].

وتعقب المخالف الاستدلال السّابق، بأن ما سبيله التواتر فهم وغيرهم من أهل الآفاق فيه سيان، فقد نزل في بعض الأمصار مثل البصرة والكوفة ومكة جماعة من الصحابة، ونقلت السنن عنهم، والخبر المتواتر من أيّ وجه ورد لزم المصير إليه، ووقع العلم به، فصارت الحجة في النقل، فلم تختص المدينة بذلك[2].

وقال ابن رشد الحفيد: «العمل إنّما هو فعل، والفعل لا يفيد التواتر؛ إلاّ أن يقترن بالقول؛ فإن التواتر طريق الخبر لا العمل، وبأنّ جعل الأفعال تفيد التواتر عسير، بل لعلّه ممنوع»[3].

وأجيب عما ذكروه ـ من اشتراك الأمصار في نقل التواتر ـ بأنّ الأصل اختصاص المدينة بنقل العمل المتواتر، وإن كان له نظائر في بعض الأمصار فهو نادر.

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٦٨ـ٦٩)، البيان والتحصيل (١٧/ ٣٣٢)، المعونة على مذهب عالم المدينة (ورقة١٦٤ أ)، إحكام الفصول (ص ٤٨١ – ٤٨٢)، التقرير والتحبير (٣/ ١٠٠).

(٢) ترتيب المدارك (١/ ٦٩).

(٣) بداية المجتهد (١/ ١٧٤).

ويرد على ما ذكره ابن رشد، بأن العمل ناشئ عن قول الشارع أو فعله، ثم شاع وتواتر في أفعال النّاس[1].

وبهذا تندفع الشبهات التي اعترض بها على حجيّة العمل النقلي، إذ هو حجّة بلا ريب؛ لأن الاقتداء بالأفعال أقوى من الاقتداء بالأقوال[2].

أدلة العمل الاجتهادي:

الأدلّة التي ساقها مالك وأصحابه في هذا الباب منها ما يختصّ بالعمل الاجتهادي الذي كان في عهد الصّحابة، ومنها ما يعمّ العمل المتأخر أيضاً.

وفيما يلي عرض تلك الأدلة:

قال الإمام مالك في رسالته إلى الليث بن سعد، ينكر فيها عليه مخالفته لأهل المدينة فيما ذهبوا إليه من أحكام وفتاوى: «.... فإن النّاس تبع لأهل المدينة، إليها كانت الهجرة، وبها نزل القرآن، وأحل الحلال وحرّم الحرام؛ إذ رسول الله بين أظهرهم، يحضرون الوحي والتنزيل، ويأمرهم فيطيعونه، ويسنّ لهم فيتبعونه، حتى توفاه الله واختار له ما عنده ﷺ، ثم قام من بعده أتبع النّاس له من أمّته، ممّن ولي الأمر، فما نزل بهم ما علموا أنفذوه، وما لم يكن

(١) خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، رسالة ماجستير (ص ٧٧).

(٢) المرجع السابق.

عندهم علم فيه سألوا عنه، ثم أخذوا بأقوى ما وجدوا في اجتهادهم وحداثة عهدهم، فإن خالفهم مخالف، أو قال امرؤ: غيره أقوى منه وأولى، ترك قوله وعمل بغيره، ثم كان التابعون من بعدهم يسلكون تلك السّبيل، ويتبعون تلك السّنن، فإذا كان الأمر بالمدينة ظاهراً معمولاً به، لم أر خلافه؛ للذي بين أيديهم من تلك الوراثة، التي لا يجوز لأحد انتحالها ولا ادعاؤها. . . .»[1].

وقد تضمّن كلام مالك هذا وجوهاً من الاستدلال، فصّلها أصحابه على النحو الآتي:

أولاً: أن أهل المدينة تفوّقوا بصحبة النبي ﷺ، وحضروا التنزيل وسمعوا التأويل، وشاهدوا خطاب رسول الله ﷺ وألفاظه ومخارج أقواله، وكانوا أعرف بأحوال رسول الله ﷺ، بما حصل لهم من المخالطة والملابسة والمساءلة، ومشاهدة الأسباب والقرائن، وترتيب الشريعة، ووضع الأمور مواضعها.

وفي هذه الخصال مزية وفضل لم تكن لغيرهم ممن نأت داره، ولا شك أن من حصلت له هذه المزايا، كان أعرف النّاس بطرق الاستنباط، ووجوه الاجتهاد والاستخراج، فوجب أن لا يخرج الحق عنهم[2].

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٦٤-٦٥).

(٢) البيان والتحصيل (١٧/ ٣٣٢)، المدارك (١/ ٧٤-٧٥)، كشف الأسرار (٣/ ٢٤١)، الآمدي (١/ ٣٥٠)، حاشية العطار (٢/ ٢١٣).

ثانياً: من المقطوع به عند الجميع، أنّ تفسير الصحابي الرّاوي لأحد محتملي الخبر أولى من تفسير غيره، وحجة يترك لها تفسير من خالفه، فكذلك إجماع أهل المدينة بهذا السبيل، واجتهادهم مقدّم على اجتهاد غيرهم ممن نأت داره ولم يبلغه إلاّ مجرّد خبر معرّى عن قرائنه(١).

ثالثاً: أنهم أعلم بما نسخ، وما لم ينسخ، وما استقر عليه آخر أمر النبي ﷺ، لأنهم شهداء آخر عمله ﷺ(٢).

رابعاً: أحفظ القوم لما كان عليه النبي ﷺ، من بقي في المدينة من أصحابه، أمّا من خرج منها، فقد شغل بالجهاد، فهذا ابن مسعود كان إذا أفتى في أمر، ثم وجد الأمر في المدينة بخلاف ما أفتى به، عدل عنه وفسخ ما عمل(٣).

خامساً: ضمت المدينة أكثر أصحاب رسول الله من المهاجرين والأنصار، وهم السواد الأعظم،، وفيهم الأئمة الأعلام، والخارجون عنها أقلّ، فمن المحال أن يخفى حكم النبي ﷺ على الأكثر ويعرفه الأقل، فإن العادة تقضي بأن لا يجمع هذا الجمع

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ٧٤- ٧٥).

(٢) البيان والتحصيل(١٧/ ٣٣٢)، الإحكام لابن حزم (٤/ ٦١٧)، فتح العلي المالك (١/ ٥٢).

(٣) الإحكام لابن حزم (١ـ٤/ ٧١٧)، ترتيب المدارك (١/ ٦٢- ٦٣).

المنحصر من أهل الاجتهاد إلاّ عن راجح[1].

سادساً: لما كانت رواية أهل المدينة مقدّمة على رواية غيرهم؛ فكذلك إجماعهم[2].

سابعاً: وردت آثار كثيرة في فضل المدينة، وبيان شرفها.

ومنها قوله عليه الصلاة والسلام: «إن المدينة تنفي خبثها، كما ينفي الكير خبث الحديد»[3]، وقوله ﷺ: «إن الإيمان ليأرز إلى المدينة، كما تأرز الحيّة إلى حجرها»[4].

ومنها: «لايكيد أحد أهل المدينة إلاّ انماع، كما ينماع الملح في الماء»[5]

ومنها: «ليس من بلد إلاّ سيطؤه الدّجال، إلاّ مكّة والمدينة، ليس له من نقابها نقب إلاّ عليه الملائكة صافين يحرسونها، ثم ترجف المدينة

---

(١) مختصر ابن الحاجب (ص٦٠)، المستصفى (١/ ١٨٧)، حاشية التفتازاني (٢/ ٣٥- ٣٦).

(٢) الإحكام للآمدي (١/ ٣٥٠)، مختصر ابن الحاجب (ص ٦٠)، التقرير والتحبير(٣/ ١٠٠)، حاشية العطّار (٢/ ٢١٣).

(٣) صحيح البخاري، كتاب الحج-باب حرم المدينة (٣/ ٢٦، ٢٨، ٢٩)، ونحوه في مسلم، كتاب الحج-باب المدينة تنفي شرارها (٢/ ١٠٠٥).

(٤) صحيح البخاري، كتاب الحج-باب حرم المدينة (٣/ ٢٧).

(٥) المرجع السابق (٣/ ٢٧).

بأهلها ثلاث رجفات، فيخرج الله كل كافر ومنافق»[1].

وهذه الأحاديث وغيرها قد بينت مكانة المدينة وشرفها، وفي بعضها نفي للخبث عن المدينة، والخطأ خبث، وقد نفاه الحديث عنهم، وإذا انتفى عنهم الخطأ، ثبت في حقهم الصّواب[2].

وزيادة على ماتقدّم، فهي دار هجرةالنبي ﷺ، وموضع قبره، ومهبط الوحي، ومجمع الصحابة، ومستقرّ الإسلام، ومتبوأ الإيمان وفيها ظهر العلم، ومنها صدر، فلا يخرج الحق عن قول أهلها[3].

مناقشة الأدلة السابقة:

ناقش المانعون لحجّية عمل أهل المدينة الاجتهادي الأدلة السّابقة بما يلي:

إن الاستدلال بأن لهم فضل الصحبة، والمخالطة وشهود التنزيل، لا يستلزم انحصار أهل العلم في المدينة، وإنما الاعتداد بمن تقوم الحجّة بقوله.

والمميّزات التي ذكروها، كانت لمعظم الصحابة، وقد انتشروا

---

(١) صحيح البخاري (٣/ ٢٨)، ونحوه في صحيح مسلم مختصراً، كتاب الحج - باب صيانة المدينة من دخول الطاعون والدجّال (٢/ ١٠٠٥).

(٢) الإحكام للآمدي (١/ ٣٥٠)، مختصر ابن الحاجب (ص ٦٠)، التقرير والتحبير (٣/ ١٠٠)، كشف الأسرار (٣/ ٢٤١)، حاشية التفتازاني (٢/ ٣٥).

(٣) عمل أهل المدينة لأحمد نور سيف (ص ٧٧).

في البلاد، وتفرّقوا في الأمصار، وكلهم فيما يرجع إلى النظر والاعتبار سواء.

وعليه فإن كان إجماع أهل المدينة حجّة على من خرج منها، فكذلك إجماع الخارجين منها حجّة على من بقي فيها ولا فرق(١).

وقياس إجماعهم على تفسير الصحابي راوي الخبر، وتقديمه على تفسير غيره، قياس مع الفارق؛ لأن التّرجيح بتفسير الصّحابي من باب ترجيح خبر على خبر معارض له، ومع التّسليم بترجيح الخبر الموافق لعمل أهل المدينة على الخبر المخالف، فمن الممتنع أن يستقل العمل بمعارضة الخبر(٢).

وما قيل من أنّهم أعلم بما نسخ وما لم ينسخ؛ لشهودهم آخر الأمرين؛ فإن الذين خرجوا من المدينة من أصحاب رسول الله ﷺ، شهدوا وعلموا كالذي شهده المقيم وعلمه، وقد كان خروجهم بعد وفاة رسول الله ﷺ، كعلي وابن مسعود وأنس وغيرهم، فإذا لم تشذ مدارك الشريعة عمن بقي، لم تشذ عمّن خرج، وليس بعيداً أن يسمع غير هؤلاء حديثاً في سفر أو في المدينة، ويخرج منها قبل نقله(٣).

---

(١) إحكام الفصول (ص ٤٨٣)، المستصفى (١/ ١٨٧)، إحكام الآمدي (١/ ٣٥١).

(٢) فواتح الرّحموت بشرح مسلم الثبوت بحاشية المستصفى (٢/ ٢٣٢).

(٣) الإحكام لابن حزم (١-٤/ ٧١٩- ٧٢٠)، المستصفى (١/ ١٨٧).

وليس تعليلهم ـ إمكانية غياب العلم عمن خرج، أو عدم انتشاره عنهم لاشتغالهم بالجهاد ـ بشيء؛ لأن الجهاد لا يشغل عن تعليم الدّين، فإن الذين خرجوا إلى الجهاد لم يكتموا جندهم شيئاً علموه من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ، وإذا اجتهدوا فيما لم يفسّره لهم القرآن والسنة، كان اجتهادهم موضع تقويم من أبي بكر وعمر وعثمان، فلم يكن واحدٌ منهم مضيّعاً لجنده، ولا غافلاً عنهم؛ بل كانوا يكتبون في الأمر اليسير لإقامة الدّين، والحذر من الخلاف لكتاب الله وسنة نبيّه، وما ذكر من رجوع ابن مسعود إلى قول أهل المدينة، لم يقع إلا في مسألتين لا غير؛ وإنما فسخ ابن مسعود فتواه استجابة لأمر الخليفة عمر؛ إذ لا يمكنه مخالفته[1].

ودعوى أنّ المدينة جمعت السّواد الأعظم من أصحاب رسول الله ﷺ أمر نسبي؛ لأنها لم تجمع جميع الصحب ـ رضوان الله عليهم ـ لا قبل الهجرة ولابعدها، بل ما زالوا متفرّقين في الأسفار والغزوات والأمصار، ثم صار أكثر علمائهم إلى الكوفة والبصرة والشام، مثل: علي، وأبي موسى، وعبد الله بن مسعود، وعبادة بن الصامت، وأبي الدرداء، وعمرو بن العاص، ومعاذ بن جبل، ومعاوية، رضي الله عنهم جميعاً.

---

(١) الأم(٧/ ٢٦١- ٢٦٣)، الإحكام لابن حزم (١ـ٤/ ٧٢٥، ٧٢٦، ٧٢٩).

فقد انتقل إلى الكوفة والبصرة نحو ثلاثمائة ونيّف، وإلى مصر والشام نحوهم.

فكيف يكون قول هؤلاء معتبراً ما داموا في المدينة، فإذا فارقوا جدران المدينة كان المعوّل عليه من بقي فيها ؟ وعلى فرض أنّ من بقي في المدينة هم الأكثر، فإن دعواهم تكون صحيحة لو وجدت مسألة رويت عن طريق كل من في المدينة من الصّحابة والتابعين، وأفتى بها كل من بقي بالمدينة، ولما امتنع ذلك، أمكن أن يغيب حكم النبي ﷺ عن النّفر من الصحابة، ويعلمه الواحد والأكثر، ولا يبعد أن يطلع على الراجح غير أهل المدينة، ثم إن اطلاع الأقل لا يستلزم الندرة[1].

وقولهم: إن اجتهاد أهل المدينة مثل روايتهم في التقديم غير صحيح؛ للفارق بين الرواية والدّراية، فإن الرواية مستندها السّماع عن النبي ﷺ، وأهل المدينة أعرف بذلك؛ لقربهم واتصال نقلهم؛ لذلك رجحت روايتهم، أما الاجتهاد فطريقه إعمال الفكر، واستفراغ الجهد في الكشف عن الحكم، فلا صلة للقرب أو البعد، ولا لاختلاف الأماكن به[2].

(١) الإحكام لابن حزم (١-٤/ ٧٢٠، ٧٢٦)، المستصفى (١/ ١٨٧)، الإحكام للآمدي (١/ ٣٥١)، إعلام الموقعين (٢/ ٣٦٢)، حاشية على شرح العضد على مختصر المنتهى (٢/ ٣٦)، تيسير التحرير (٣/ ٢٤٥).

(٢) الإحكام للآمدي (١/ ٣٥١- ٣٥٢)، مختصر ابن الحاجب (ص ٦٠).

وكل ما روي من الآثار في إظهار شرف المدينة وبيان فضلها، لا يدلّ على انتفاء الفضيلة عن غيرها، ولا على تخصيص أهلها بالإجماع، ولا أنّ إجماعهم دون إجماع غيرهم، أو أنه حجّة على غيرهم، فهذه مكّة مشتملة على أمور موجبة لفضلها، ولم يلزم من ذلك الاحتجاج بإجماع أهلها، وإنما الاعتداد بعلم العلماء، واجتهاد المجتهدين، فإن الأماكن لا تؤثر في كون الأقوال حجّة، والبقاع لا تعصم ساكنيها[1].

وبالجملة فقد ناقش الليث بن سعد والشافعي ومحمد بن الحسن الشيباني، دعوى حجّية عمل أهل المدينة، وأوردوا عليها إيرادات كثيرة، أذكرها باختصار في النقاط التالية:

١ـ أن من خرج من المدينة لم يكن منفصلاً عنها، ولا منقطعاً من توجيه الأئمة، ولم يهملوا ما اعتنى به غيرهم.

٢ـ أن أصحاب رسول الله ﷺ قد اختلفوا بعده في أشياء كثيرة من الفتيا، ثم اختلف التابعون بعدهم، ومنهم من كان يسأل في القضيّة، فيفتي فيها على فضل رأيه وعلمه بثلاثة أنواع ينقض بعضها

---

(١) المعتمد (٢/ ٤٩٢)، البرهان (١/ ٧٢٠)، كشف الأسرار (٣/ ٢٤١-٢٤٢)، المستصفى(١/ ١٨٧)، الوصول إلى مسائل الأصول (٢/ ١٧٩ـ ١٨١)، المحصول (٢- ق ١/ ٢٢٨- ٢٣٣)، الإحكام للآمدي (١/ ٣٥٠)، تنقيح الفصول (ص ٣٣٤).

بعضاً، ولا يشعر بالذي مضى من رأيه، قاله الليث بن سعد[١] .

٣ـ لا يعرف حكم الحاكم من الصحابة، ولا قول القائل إلاّ بخبر الانفراد، فكيف أجزتم خبر الانفراد عن بعض أصحاب النبي ﷺ، ورددتموه عن النبي ﷺ ؟ وقد رجع عمر رضي الله عنه مع فضله وعلمه وصحبته، وطول عمره وكثرة مسألته وتقواه في بعض ما حكم به إلى ما بلغه عن النبي ﷺ، ورجع الناس عن بعض كلمه بعده إلى السنَّة .

وعليه فلا بد من المصير إلى ما ورد عن النبي ﷺ، فإنّ السنّة يستغنى بها عمّا سواها[٢] .

٤ـ قد خالف مالك وأصحابه أهل المدينة من الصحابة والتابعين في مسائل، فإن كان العمل عندهم حجّة، فحالهم بفراقه غير محمود[٣] .

وردّ محمد بن الحسن على المالكيّة بنحو هذا، فقال: «اختلفت أقوال مالك في بعض المسائل، فأيّ قوليه السنة، أقوله الأوّل أم قوله الآخر؟»، ومضى متعجباً: «فعجباً لمن زعم أنّ أهل المدينة يقولون بالآثار وهم يروونها، ثم يتركونها عياناً إلى غير أثر»[٤] .

---

(١) تاريخ ابن معين (٤/ ٤٨٨ -٤٩٦).

(٢) الأم (٧/ ٢٦١).

(٣) الأم (٧/ ٢٥٩، ٢٦٧).

(٤) الحجّة على أهل المدينة (١/ ٦٨).

الراجح في حجّية عمل أهل المدينة :

بعد عرض أدلّة حجّية عمل أهل المدينة، ثم مناقشتها من قبل المخالفين، تبين أنّ من وجوه الاستدلال المتقدّمة لا يفيد، وذلك مثل الآثار التي نبهت على شرف المدينة وفضلها، ونفت الخبث عنها، إذ لا تلازم بين ما خصت به المدينة من شرف وفضل وحجّية اجتهاد أهلها، والمراد بالخبث في تلك الآثار المعصية والبدع المنكرة، وأما الخطأ في الاجتهاد فلا يتأتى نفيه، لا عن المدينة أو غيرها.

ومن الأدلة ـ المستدل بها لحجّية العمل ـ ما هو مفيد في بابه؛ كاختصاصهم بحضور التنزيل، وملازمة خاتم النبيين ﷺ، ومعرفتهم لأحواله، ومشاهدتهم الأسباب والقرائن وترتيب الشريعة ووضع الأمور مواضعها، مع توافر الجمع الكبير من الصحب الكرام في المدينة، وفيهم الأئمة الأعلام، وبخاصة الخلفاء الرّاشدون؛ الذين أمر النبي ﷺ باتباع سنتهم، واقتفاء آثارهم، فما أجمع عليه هؤلاء، أو قال به أكثرهم، لا يرتاب فيه مسلم؛ لأنه إن لم يكن توقيفاً عن النبي ﷺ، فهو إلى التوقيف أقرب .

ومن ردود المخالفين لحجّية عمل أهل المدينة، ما لا صلة له بما قرّره محققو المالكيّة وأئمة مذهبهم، وأهل العناية بالاستدلال له؛ وإنما ينصرف نقدهم إلى من توسّع في حجّية العمل من المغالين، ممّا لم يقله مالك ولا أئمّة أصحابه وأتباعه، وبعض الرّدود تعدّى محلّ

النزاع إلى الطعن في الفقه المدني بعامّة.

وبناء على ما تقدّم وما تحصّل لدينا من الدراسة التطبيقيّة لكثير من مسائل عمل أهل المدينة، نخلص إلى الآتي:

أولاً: أن العمل النقلي حجّة بلا خلاف؛ لكن حجّيته لا تقضي دائماً على ما خالفه، فقد يفيد في بعض الأحيان الجواز، ويكون ما ثبت موازياً له من باب اختلاف التنوع والسعة، وليس من باب اختلاف التضاد.

ثانياً: أن العمل المتأخّر ـ وهو ما كان بعد عصر الصحابة رضوان الله عليهم ـ لا يكون حجّة، والمصير فيه إلى الأدلة المعتمدة شرعاً.

ثالثاً: أن العمل القديم حجّة، يرجح به الخبر الموافق على الخبر المخالف، ويرجّح به على اجتهاد الغير، لكنّه لا يستقلّ بمعارضة الخبر، وقد يكون أحياناً اختياراً لأهل المدينة غير ملزم لغيرهم.

وقد أظهرت الدراسات التطبيقية لكثير من مسائل عمل أهل المدينة في مختلف أبواب الفقه، انتفاء وجود عمل قديم استقل بمخالفة خبر صحيح.

* * *

المبحث الثالث

المصطلحات التي تدل على نسبة المسائل إلى عمل أهل المدينة ومنهج استخراج المسائل

استعمل الإمام مالك في نقل بعض مسائل فقهه مصطلحات كثيرة، مثل قوله: (الأمر المجتمع عليه عندنا)، (السنة، أو الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا)، (الذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا)، (الذي أدركت عليه النّاس)، (ليس لهذا عندنا حد معروف، ولا أمر معمول به)، (ليس العمل عندنا)، (ليس عليه العمل)، (الأمر عندنا)، (وهو الأمر عندنا)، (الأمر القديم الذي لم يزل الناس عليه)، (الأمر الذي لم يزل عليه أهل العلم عندنا)، (لم يعمل أهل بلدنا فيما سمعنا وأدركنا بذلك)، (ليس ذلك بمعمول به ببلدنا)، (هي السنّة) .... وغير ذلك[1].

---

(١) انظر الموطأ (ص ١٢٤، ١٢٥، ١٣٨، ١٣٩، ١٤٩، ١٥٣، ١٦٤، ١٦٥، ١٦٦، ١٦٨، ١٦٩، ١٧٠، ١٧١، ١٧٨، ١٧٩، ١٨٠، ١٨١، ١٨٢، ١٨٣، ١٨٦، ١٨٨، ١٨٩، ٢٠٥، ٢١٠، ٢١٣، ٢١٥، ٢١٧، ٢٢٩، ٢٣٠، ٢٣١، ٢٣٤، ٢٤٤، ٢٤٨، ٢٤٩، ٢٥١، ٢٥٣، ٢٦٦، ٢٧٣، ٢٧٦، ٢٧٩، ٢٩٨، ٣٠٣، ٣٠٨، ٣١٥، ٣١٩، ٣٣١، ٣٣٧، ٣٣٨، ٣٣٩، ٣٤٠، ٣٤١، ٣٤٢، ٣٤٣، ٣٤٤، ٣٤٥، ٣٤٦، ٣٤٧، ٣٤٨، ٣٤٩، ٣٥٠، ٣٥١، ٣٥٢، ٣٥٣، ٤٠٠، ٤٠٢، ٤٠٤، ٤٠٥، =

وقدْ اختلف أهل العلم من المالكية وغيرهم في تفسير هذه المصطلحات؛ لورود روايات متناقضة في تفسيرها، ومن ذلك:

ما ذكره القاضي عيّاض، عن ابن أبي أويس قال: «قيل لمالك: قولك في الكتب: الأمر المجتمع عليه، والأمر عندنا، أو ببلدنا، وأدركت أهل العلم، وسمعت بعض أهل العلم، فقال: أما أكثر ما في الكتاب فرأي، فلعمري ما هو برأي، ولكن سماع من غير واحد من أهل العلم والفضل والأئمة المقتدى بهم، الذين أخذت عنهم، وهم الذين كانوا يتقون الله ، فكثر علي فقلت برأيي وذلك رأيي، إذا كان رأيهم مثل رأي الصحابة، أدركوهم عليه، وأدركتهم أنا على

=٤٠٦، ٤٠٨، ٤١٨، ٤١٩، ٤٢١، ٤٢٢، ٤٢٣، ٤٢٤، ٤٣٥، ٤٣٨، ٤٤٠، ٤٤٣، ٤٤٤، ٤٤٥، ٤٤٦، ٤٤٧، ٤٥١، ٥٠٠، ٥٠٣، ٥٠٤، ٥٠٥، ٥٠٧، ٥٠٨، ٥١٠، ٥١١، ٥١٤، ٥١٥، ٥١٧، ٥١٩، ٥٢٠، ٥٢١، ٥٢٢، ٥٢٦، ٥٢٧، ٥٢٨، ٥٣١، ٥٣٢، ٥٣٤، ٤٣٥، ٥٣٦، ٥٣٧، ٥٤٠، ٥٤٣، ٥٤٧، ٥٤٨، ٥٤٩، ٥٥٠، ٥٥٢، ٥٥٧، ٥٦١، ٦٠٠، ٦٠١، ٦٠٢، ٦٠٣، ٦٠٥، ٦٠٨، ٦١٢، ٦١٣، ٦١٧، ٦١٨، ٦١٩).

المدوّنة (١/٣، ١٤، ٦٨، ٧٠، ٧٤، ٩٦، ١٢٥، ١٣٨، ١٩٣، ٢٤٢، ٢٤٣، ٢٨٢، ٣٣٥، ٢/١٤٢، ١٤٩، ١٦٠، ٢٠٧، ٤١٩، ٣/٤٤١، ٤٤٥، ٢٤٦، ٢٤٧، ٢٤٦، ٤/٥٠، ٣٧٥، ٤٠١، ٤٣٠، ٥٠٧، ٥/٩٤، ١٣٤، ١٦٠، ١٨٢، ١٨٣، ٢٠٥، ٢٦٢، ٦/٨، ٣٢، ٣٣، ٤٢، ٥٥، ٦٠، ١٦٤، ٢٠٩، ٢٣٣، ٢٤٠، ٢٤٣، ٣٧٥، ٣٦٧).

ذلك، فهذه وراثة توارثوها قرناً عن قرن إلى زماننا، وما كان أرى، فهو رأي جماعة ممن تقدّم من الأئمة.

وما كان فيه: الأمر المجتمع عليه، فهو ما اجتمع عليه من قول أهل الفقه والعلم لم يختلفوا فيه.

وما قلت: الأمر عندنا، فهو ما عمل به النّاس عندنا، وجرت به الأحكام، وعرفه الجاهل والعالم، وكذلك ما قلت فيه: ببلدنا، وما قلت فيه: بعض أهل العلم، فهو شيء استحسنته من قول أهل العلم...»[1].

ومضى القاضي عياض قائلاً: «وذكر أحمد بن عبد الله الكوفي[2] في تاريخه، أن كل ما قال فيه مالك في موطئه: الأمر المجتمع عليه عندنا، فهو من قضاء سليمان بن بلال[3]. هذا

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ١٩٤).

(٢) هو أحمد بن عبد الله بن يونس بن عبد الله بن قيس التميمي اليربوعي الكوفي، روى عن الثوري ومالك والليث وغيرهم، وعنه البخاري ومسلم وغيرهما، كان ثقة متقناً، توفي سنة٢٢٧هـ، وعمره ٩٤سنة، الكاشف (١/ ٦٢- ٦٣)، تهذيب التهذيب (١/ ٥٠- ٥١).

(٣) هو أبو أيوب سليمان بن بلال التيمي القرشي مولاهم المدني، سمع يحيى ابن سعيد وزيد بن أسلم وعبد الله بن دينار وغيرهم، وهو ثقة خرّج عنه البخاري ومسلم، تولى خراج المدينة، وولي القضاء ببغداد للرشيد، توفي سنة ١٧٢هـ، وقيل ١٧٦هـ، وقيل ١٧٧هـ. الديباج (١/ ٣٧٣-٣٧٤)، تهذيب التهذيب (٤/ ١٧٥- ١٧٦).

لايصحّ»[1].

ثم نقل عن الدراوردي قوله: «إذا قال مالك: على هذا أدركت أهل العلم ببلدنا، والأمر عندنا، فإنه يريد ربيعة وابن هرمز»[2]، ونقل ابن عبد البرّ، عن الدراوردي أيضاً: «إذا قال مالك: وعليه أدركت أهل بلدنا، وأهل العلم ببلدنا، والأمر المجتمع عليه عندنا، فإنه يريد ربيعة بن أبي عبد الرحمن، وابن هرمز»[3].

وروى الباجي عن ابن أبي أويس، فقال: «وقد روى إسماعيل ابن أبي أويس رحمه الله عن مالك، بيان قوله: الأمر المجتمع عليه عندنا، فقال إسماعيل ابن أبي أويس: سألت خالي مالكاً ـ رحمة الله عليه ـ عن قوله في الموطأ: الأمر المجتمع عليه، والأمر عندنا؟ ففسّره لي، فقال: أمّا قولي: الأمر المجتمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه، فهذا ما لا اختلاف فيه قديماً ولا حديثاً. وأمّا قولي: الأمر المجتمع عليه، فهذا الذي اجتمع عليه من أرضى من

---

(١) ترتيب المدارك (١/ ١٩٤ - ١٩٥).

(٢) ترتيب المدارك (١/ ١٩٤ - ١٩٥)، وابن هرمز هو: أبو داود عبد الرحمن بن هرمز الأعرج المدني مولى ربيعة بن الحارث الهاشمي، روى عن أبي هريرة وأبي سعيد وابن عباس ومحمد بن مسلمة وغيرهم، وعنه الزهري وأبو الزناد وغيرهما، كان ثقة ثبتاً عالماً مقرئاً، توفي بالإسكندرية سنة ١١٧هـ. تذكرة الحفّاظ (١/ ٩٧)، تهذيب التهذيب (٦/ ٢٩٠ - ٢٩١).

(٣) التمهيد (٣/ ٤).

أهل العلم وأقتدي به، وإن كان فيه بعض الخلاف، وأمّا قولي: الأمر عندنا، وسمعت بعض أهل العلم، فهو قول من أرتضيه وأقتدي به، وما اخترته من قول بعضهم»[1].

مناقشة التفسيرات السّابقة:

ما رواه القاضي عيّاض عن ابن أبي أويس لا يعتمد على سند يجعله حجة في ذلك[2].

ثم لو قارنّا هذه التفسيرات بالمسائل التي وردت بها تلك المصطلحات؛ لتعذر تطبيقها، وبخاصة مصطلح الأمر عندنا، الذي تتعدد في قضاياه الأقوال، ولا يتبيّن فيها العمل[3].

أمّا ما ذكره عياض عن أحمد بن عبد الله الكوفي، فقد قال عقبه: «وهذا لا يصح»، ومثله ما رواه هو وابن عبد البر عن الدراوردي، لايصحّ عقلاً ولا تطبيقاً؛ لأن تفسير مصطلح (على هذا أدركت أهل العلم ببلدنا) و(الأمر عندنا)، بأنه يريد بهما ربيعة وابن هرمز، تفسير غريب تمجه القريحة وتأباه الأفهام الصحيحة، فإن اسم ربيعة يرد في مسائل يخالف فيها مالك ربيعة ويقول: (الأمر عندنا)، كما يذكر مالك ربيعة وابن هرمز في قوله: (على هذا

---

(١) إحكام الفصول (ص ٤٨٥).

(٢) عمل أهل المدينة، للدكتور أحمد نور سيف (ص ٣٠١).

(٣) المرجع السابق.

أدركت أهل العلم ببلدنا)، ويريد أنهما ممن يقول بذلك، لا أنه يريد بذلك المصطلح ربيعة وابن هرمز فحسب[1].

كما صرّح بذلك في قوله: إن ربيعة وابن هرمز، وجميع من أدركت من العلماء كانوا يقولون[2].

وأقرب التفسيرات إلى النتائج التطبيقيّة، ما رواه الباجي عن ابن أبي أويس عن مالك؛ لاقتصاره على مصطلحات واضحة، إذ جعل مصطلح (الأمر المجتمع عليه الذي لا اختلاف فيه) دالاً على إجماع أهل المدينة في القديم والحديث، ومصطلح (الأمر المجتمع عليه)، دالاً على قول الأكثر من أهل المدينة.

وهذا التفسير يوافق تطبيقات كثير من المسائل، ويدفع اعتراض الشافعي، الذي قال: «وأكثر ما قلتم: الأمر المجتمع عليه، مختلف فيه»[3]، وقوله: «. . . وأجد من أهل المدينة من أهل العلم كثيراً يقولون بخلافه، وأجد عامّة أهل البلدان على خلاف ما يقول المجتمع عليه»[4].

---

(١) عمل أهل المدينة (ص ٣٠٢)، خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، رسالة ماجستير (ص١٣٦- ١٣٧).

(٢) المدوّنة (٢/ ٣٣٦).

(٣) الأم (٧/ ٢٦٧).

(٤) الرّسالة (ص ٥٣٤-٥٣٥).

كمـا أن تفسير مالك ـ في الرواية المذكورة ـ لمصطلح (الأمر عندنا) يوافق ما انتهى إليه الدكتور أحمد نور سيف في بحثه القيّم عن المصطلحات. فقد قال: «الرّاجح أنّ مالكاً يعني بمصطلح الأمر عندنا الرأي الفقهي، الذي يؤديه إليه اجتهاده، اختياراً من أقوال الصّحابة والتّابعين، واستنباطاً من دلالة النّصوص»[1]، ومضى مستدلاً لهذا التّرجيح بما يلي[2]:

١ـ لأنه يصرّح أحياناً باستحسانه لما يختار؛ فيقول بعد إيراده هذا المصطلح: (وهو أحب ما سمعت إلي في ذلك)[3].

٢ـ ينسب أحياناً القول لصحابّي، وأنه يأخذ به، فيقول: (الأمر عندنا الذي نأخذ به قول عائشة)[4].

٣ـ استعماله هذا المصطلح في قضايا يغلب عليها طابع الرأي والاستنتاج[5].

٤ـ استعماله هذا المصطلح مع مصطلحات أخرى، تدلّ على العمل أو الإجماع صراحة[6].

---

(١) عمل أهل المدينة، لأحمد نور سيف (ص ٢٩٧).

(٢) المرجع السابق (ص ٢٩٧، ٢٩٩).

(٣) الموطأ (ص ٥٢).

(٤) الموطأ (ص ٢٣٤).

(٥) الموطأ (ص ٣٣٧).

(٦) الموطأ (ص ٥١٥، ٥١٧).

٥ـ استعماله كلمة (عندنا)، منفصلة أحياناً، وهي تعني عندي، فيقول: «وأعمه عندنا في مسح الرأس هذا»[١]، «فضل الحائض عندنا في ذلك بمنزلة فضل الجنب»[٢].

ومما تقدم يظهر أن الخلط بين تلك المصطلحات، وعدم وضوح دلالاتها، جعل البعض يزعم أن كل قضيّة يرويها هي عمل لأهل المدينة، أو أن كل قضية يرد فيها مصطلح من المصطلحات هي إجماع لهم[٣].

وقوبل هذا الإطلاق في تفسير المصطلحات بقول الباجي: «وتنزيل مالك لهذه الألفاظ على هذا الوجه، وترتيبها مع تقاربها في الألفاظ، يدلّ على تجوزه في العبارة، وإنما يريد بها ترجيح ما يميل إليه من المذهب، فقد وردت تلك المصطلحات مقرونة بالعمل الاجتهادي، ولم يحفظ عن مالك أن إجماع أهل المدينة فيما طريقه الاجتهاد حجّة، وقد يورد تلك المصطلحات على سبيل الحكاية لأقاويل الغير، وإن لم يكن قائلاً بها»[٤].

وقول الباجي هذا لا يقبل على إطلاقه، لأن من المصطلحات ما

---

(١) المدوّنة (١/ ٣).

(٢) المدوّنة (١/ ٤).

(٣) عمل أهل المدينة، لأحمد نور سيف (ص ٣٠٠).

(٤) انظر إحكام الفصول (ص ٤٨٥).

هو صريح لا يحتمل غير المعنى الذي وضع له، وهي تلك التي دلّت على الإجماع ونفي الخلاف.

مناهج الباحثين في توثيق المسائل:

مما تقدم يظهر تعذر الاعتماد على كل المصطلحات بإطلاق في إثبات عمل أهل المدينة، لتعارض الأقوال في تفسيرها، وصعوبة تطبيقها.

ولذلك فقد اختلفت مناهج الباحثين في استخراج مسائل عمل أهل المدينة، فمنهم من اعتمد على المصطلحات بإطلاق، مثل فضيلة الشيخ الفاضل عطية محمد سالم في كتابه «عمل أهل المدينة»، فقد أضاف إلى المصطلحات مثل قول مالك: (الأمر الذي سمعت من أهل العلم)، و(سمعت)، و(سمع بعض أهل العلم يقولون)، و(أحسن ما سمع)، و(لا أحب ذلك)، و (لا أكره ذلك)، وعدّ من العمل أيضاً كل مسألة استشهد فيها مالك بواحد أو اثنين من الصحابة، وبناءً على هذا المنهج، فقد أخرج من الموطأ وحده ثلاثمائة وثلاث مسائل[1].

لكن المتأمل في تلك المسائل يجدها تشمل اختيارات مالك وترجيحاته، وهذا ما يجعل إطلاق لفظ فقه أهل المدينة على مجموع تلك المسائل أقرب إلى الصّواب من إطلاق عمل أهل المدينة عليها؛

---

(١) عمل أهل المدينة، للشيخ عطيّة سالم (ص ١٩ـ٤٦).

لأن عمل أهل المدينة لا ينطبق إلاّ على العمل النّقلي، أو اتفاق الكل أو الأكثر من أهل المدينة في عصر الصّحابة والتابعين على قول بعضهم.

وذهب آخرون إلى عدم الاعتماد على المصطلحات أصلاً لإثبات عمل أهل المدينة، وقد تقدّم قول الباجي ـ الذي عدها من باب التجوّز في العبارة ـ وإنما أراد بها مالك ترجيح ما يميل إليه.

وممّن أسقط الاعتماد على المصطلحات بإطلاق، الباحث الفاضل حسن فلمبان في بحثه القيّم خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، وقد بيّن أسباب تركه الاعتماد على المصطلحات كما يلي:

١ـ إن المسائل التي وردت فيها تلك المصطلحات مبثوثة في كتب كثيرة، أوردت كلام الإمام مالك، فبالإضافة إلى الموطأ والمدوّنة، هناك العتبية أو المستخرجة، والواضحة، وكتاب ابن سحنون[1]، والمجموعة، والموازية، والمبسوطة، والزّاهي، والنوادر والزيادات[2] وغيرها.

---

(١) هو محمد بن سحنون بن حبيب بن حسان بن هلال التّنوخي، تفقه بأبيه وغيره، كان إمام عصره في مذهب أهل المدينة بالمغرب، له مصنفات كثيرة، ولد سنة ٢٠٢هـ، وقيل سنة ٢٠٠، وتوفي سنة ٢٥٦، ودفن بالقيروان. ترتيب المدارك(٣/ ١٠٤ ـ ١١٨)، الديباج (٢/ ١٦٩ ـ ١٧٣).

(٢) العتبية للعتبي، والواضحة لعبد الملك بن حبيب، والمجموعة لمحمد بن إبراهيم بن عبدوس، والموازية لابن المواز، والمبسوطة للقاضي إسماعيل بن إسحاق، والزّاهي لمحمّد بن القاسم بن شعبان، والنوادر والزيادات لعبد الله بن أبي زيد القيرواني. الديباج (٢/ ١٦٦، ١٦٧، ٨ـ١٥، ١٧٦، ١٧٧، ١٦٩، ١٧٣، ١٩٤، ١٩٥).

وهناك أيضاً الرّوايات الأخرى للموطأ، وأكثر هذه الكتب غير متوافرة في الوقت الحاضر، لأنها إمّا مخطوطة أو مفقودة.

٢ـ إن العبارات والمصطلحات التي أطلقها مالك مختلفة، وظاهر كثير منها لا يبيّن المراد.

٣ـ إن أئمة المالكية أنفسهم عندما يمرّون على بعض هذه المصطلحات في كتبهم، لا يستدلون بعمل أهل المدينة أو إجماعهم في هذه المسائل التي وردت فيها هذه المصطلحات، فهذا ابن عبد البرّ لم يستدل في كتابه التّمهيد بعمل أهل المدينة أو إجماعهم، إلاّ في عدّة مواضع لا تتجاوز أصابع اليد[١]، وعليه فإنّ ادعاء العمل أو الإجماع بناء على هذه المصطلحات ليس إلاّ نوع من الاجتهاد.

٤ـ اختلاف المصطلحات من موضع إلى موضع في المسألة الواحدة[٢].

٥ـ لم أر أحداً من المالكيّة ممن استدلّ بعمل أهل المدينة، اعتمد كلياً على المصطلحات، وادّعى أنها تفيد العمل أو الإجماع، بل اجتهد كل منهم في التعرف على طريق الاستدلال به فيها.

---

(١) انظر التمهيد (٢/١٥٧، ٦/٣٤٠، ٤٧٨، ٧/٣٣، ٣٤، ١٢٦، ١١/٢٤، ٨٢، ١٤/٣٨٣، ١٦/١٩٠، ١٨/٣١٤).

(٢) انظر مسألة الرّكاز في كلّ من: الموطأ (ص١٦٦)، والمدوّنة (٢/٢٩٣).

٦ـ وجود مسائل استدل المالكية فيها بالعمل، والاستدلال به فيها يصحّ عقلاً مع عدم ورود مصطلحات للإمام مالك فيها، كمسألة الصّاع والمدّ.

٧ـ إنّ أصحاب المذاهب الأخرى في مناقشاتهم للمالكيّة عند استدلالهم بعمل أهل المدينة في بعض المسائل، إنّما يناقشون ما صرّح به المالكيّة بأنّ دليلهم فيها العمل، ولا ينظرون إلى ما ورد في الموطأ وغيره من تعبيرات ومصطلحات الإمام مالك، ولهذا كلّه لم يستطع الباحث الاعتماد على المصطلحات[1].

واعتمد منهجاً آخر، لاستخراج مسائل العمل.

وملخّص منهجه في استخراج المسائل: أنّه عمد إلى استقراء أشهر الكتب التي اهتمت بالاستدلال للمذهب المالكي، من تأليف أئمة المالكية الذين لا يوصفون بالتقليد، بل هم أقرب إلى الاجتهاد ولو في المذهب المالكي.

وهذه الكتب هي: الجزءان المطبوعان من الاستذكار والتمهيد لابن عبد البرّ، والمنتقى للباجي، والمقدمات والبيان والتحصيل لابن رشد الجدّ، والجزء المحقق من القبس وأحكام القرآن لابن العربي، والمعلم بشرح مسلم للمازري، وشرحه إكمال المعلم للقاضي عياض[2].

---

(١) خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة (ص ١٣٢ـ١٣٥).

(٢) المرجع السابق (ص ١٤١).

وقد استخرج من ثنايا هذه الكتب سبعاً وثلاثين مسألة، استدل بها أولئك الأئمة بعمل أهل المدينة، ودرس الباحث منها سبعاً وعشرين مسألة لاتصالها بموضوعه.

ولا شك أن المنهج الذي اختاره الباحث الفاضل دقيق، ويفي بغرض الباحث، لكن إسقاط المصطلحات بإطلاق فيه نظر، والباحث نفسه لا يرى ترجيح قول من يهمل المصطلحات بالمرّة، ولكنّه يرى أنّ الاعتماد عليها أمر عسير[1].

منهجي في استخراج المسائل:

لما كان موضوع بحثي الدراسة الفقهية للمسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة، تحتّم أن أعتمد على ما روي عن مالك نفسه، كما يجب أن لا أتقوّل على الإمام مالك، فأنسب إليه أحكاماً لم يقصدها أو يرتضيها، فحرصت أن يكون اختياري للمسائل مبنياً على يقين بقدر الإمكان.

ولذلك فضلت أن يكون منهجي في استخراج المسائل وسطاً بين المنهجين السّابقين، وذلك كما يلي:

اعتمدت في استخراج المسائل على أشهر الكتب الموجودة والمعتمدة التي نقلت كلام مالك، وهي: الموطأ برواية يحيى بن يحيى

---

(١) خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة (ص ١٤١).

الليثي، والمدونّة لسحنون، والعتبيّة للعتبي[1].

وبعد أن جمعت كل المسائل المقرونة بالمصطلحات المختلفة، التي يحتمل أن يراد بها العمل، اعتمدت منها كل ما ورد منها مقروناً بقول مالك: (المجتمع عليه)، أو (لا اختلاف فيه عندنا)، أما بقيّة المصطلحات التي ليس فيها ما يدلّ على الإجماع أو نفي الخلاف، فلم أهملها بإطلاق، وإنّما اشترطت لقبولها أن تكون مدعومة باستدلال أحد فقهاء المالكيّة الكبار، ممّن لهم عناية بالاستدلال للمذهب المالكي، وأهم الكتب التي اعتمدت عليها في تقوية المصطلحات المحتملة هي:

١ـ الإشراف للقاضي عبد الوهاب.

٢ـ التمهيد، والجزءان المطبوعان من الاستذكار لابن عبد البرّ.

٣ـ المنتقى للباجي.

٤ـ البيان والتحصيل، والمقدمات لمحمد بن رشد الجدّ.

---

(١) هو محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن عتبة بن جميل بن عتبة بن أبي سفيان، وقيل: هو مولى لآل عتبة وهو أصح، سمع من يحيى بن يحيى الليثي وسحنون وأصبغ، وكان حافظاً للمسائل جامعاً لها عالماً بالنوازل، جمع المستخرجة وأكثر فيها من الروايات المطروحة والمسائل الشاذة، توفي في نصف ربيع الأول وقيل الآخر سنة ٢٥٥هـ، وقيل: سنة ٢٥٤هـ. ترتيب المدارك (٣/ ٤٤ـ٤٦)، الديباج المذهب (٢/ ١٧٦- ١٧٧).

٥ـ أحكام القرآن لابن العربي.

٦ـ إكمال المعلم للقاضي عياض، المنتشر في ثنايا كتاب إكمال إكمال المعلم للأُبي.

وسبب اعتمادي هذا المنهج في اختيار مسائل العمل ما يلي:

أولاً: ظهور معنى قول الإمام مالك: (المجتمع عليه)، و (الذي لا اختلاف فيه)، فهي ألفاظ صريحة لا تحتمل معنى آخر، قال الدكتور أحمد نور سيف: «والمصطلحات التي يستعملها لقضايا الإجماع واضحة في دلالتها»[1].

ثانياً: لأن كل إجماع لأهل المدينة فهو عمل لهم، وليس كل عمل لأهل المدينة مجمعاً عليه عندهم.

ثالثاً: تصريح الإمام مالك نفسه، بأنه يريد بها إجماع أهل المدينة[2]، وفي رواية الباجي عن إسماعيل بن أبي أويس، اقتصر على المصطلحين اللذين اعتمدتهما في استخراج المسائل في الدلالة على العمل، وجعل بقيّة المصطلحات دالة على اختياره وما يميل إليه[3]،

(١) عمل أهل المدينة، لأحمد نور سيف (ص٢٩٧).

(٢) ترتيب المدارك (١/ ١٩٤).

(٣) انظر قول الإمام مالك: «أما قولي: الأمر المجتمع عليه الذي لا اختلاف فيه، فهو ما لا اختلاف فيه قديماً ولا حديثاً، وأما قولي: الأمر المجتمع عليه، =

ولم يرد لمالك قول يفيد أنه يريد بالإجماع ونفي الخلاف غير اتفاق أهل المدينة أو أغلبهم.

رابعاً: إن كثيراً من فقهاء المالكيّة يجعل تصريح مالك بالإجماع أو نفي الخلاف في المسألة قاطع في الدلالة على العمل.

خامساً: الدراسات التطبيقيّة للمسائل المقرونة بتلك المصطلحات، أظهرت أنها تفيد في الغالب إمّا إجماع الأمة قاطبة، أو إجماع أهل المدينة، أو اتفاق أكثرهم.

سادساً: أنّ اعتماد هذا المنهج قد وفّى بالغرض من حيث عدد المسائل الذي زاد عن التسعين مسألة، وهو ما يزيد عن القدر الذي تحتاجه رسالة دكتوراه، ومن حيث البرهنة التطبيقية على حجيّة عمل أهل المدينة.

سابعاً: لم أهمل المصطلحات المحتملة، وإنما اشترطت تقويتها، بأن يصحب المسألة المقرونة بمصطلح محتمل استدلال أحد محققي المالكية بالعمل فيها، وهذا المنهج أحوط وأضبط.

وقد تركت المسائل المتصلة بالرقيق، فلم أدرجها في المسائل التي استخرجتها، خشية التطويل، كما لم أتعرض للمسائل التي لم ترد

= فهو الذي اجتمع عليه من أرضى من أهل العلم وأقتدي به، وإن كان فيه بعض خلاف، وأما قولي: الأمر عندنا وسمعت بعض أهل العلم، فهو قول من أرتضيه وأقتدي به وما اخترته من قول بعضهم». إحكام الفصول (ص ٤٨٥).

مقرونة بأحد المصطلحات، وإن استدلّ بها كثير من فقهاء المالكيّة؛ لأن المنهج الذي اعتمدته لا يشملها، وذلك مثل مسألة المدّ والصّاع ونحوهما.

وبناءً على المنهج الذي اخترته، تحصّل لدي مجموعة من المسائل، منتشرة في مختلف أبواب الفقه من عبادات ومعاملات.

وقد رتبتها وفق ترتيب مختصر خليل[١] وشرّاحه؛ لأنه عمدة المالكيّة في مشارق الأرض ومغاربها، وهو أجمع كتاب في الفقه المالكي، مع الاختصار، وقد طارت شهرته في الآفاق، واعتنى به المالكيّة شرحاً ودرساً، وتركوا ما سواه غير رسالة ابن أبي زيد القيرواني[٢].

---

(١) هو أبو المودّة خليل بن إسحاق الجندي، كان رحمه الله صدراً في علماء القاهرة، مجمعاً على فضله وديانته، ألّف «شرح جامع الأمهات» وسماه «التوضيح» و«مختصراً في المذهب»، وشرح ألفيّة بن مالك، توفي رحمه الله في سنة ٧٤٩هـ، وقيل سنة ٧٤٦هـ. الديباج (١/ ٣٥٧- ٣٥٨)، شجرة النور (ص ٢٢٣).

(٢) ترتيب الموضوعات الفقهية ومناسباته (ص ١٠)، وابن أبي زيد هو: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي زيد، سكن القيروان، وكان إمام المالكية في وقته وقدوتهم، وجامع مذهب مالك، وشارح أقواله، ألّف «النوادر والزيادات على المدوّنة» و«الرسالة» و«مختصر المدوّنة» وغيرها، توفي رحمه الله سنة ٣٨٦هـ. الديباج (١/ ٤٢٨ ـ ٤٣٠)، شجرة النور(ص٩٦).

مسائل عمل أهل المدينة :

ـ جواز وطء المستحاضة .

ـ عدم كراهة التطوّع بالصلاة نصف النّهار .

ـ تثنية الأذان وإفراد الإقامة .

ـ تقديم الأذان لصلاة الصبح .

ـ حكم قراءة البسملة أول الفاتحة في الصلاة .

ـ خروج الإمام من الصلاة بتسليمة واحدة .

ـ ترك المأموم القراءة فيما جهر به الإمام .

ـ عدد ركعات القيام في رمضان ست وثلاثون غير الوتر .

ـ- تدرك صلاة الجمعة بإدراك ركعة منها .

ـ لا نداء ولا إقامة لصلاة العيد .

ـ وقت صلاة العيد .

ـ عدد تكبيرات صلاة العيد .

ـ تقدير زكاة الكروم والنخيل بالخرص .

ـ وقت خرص النّخيل والأعناب .

ـ لا زكاة في الفواكه والخضروات .

ـ نصاب الذهب عشرون ديناراً .

ـ اشتراط الحول لتزكية المال المستفاد.

ـ لا زكـاة في المال الموروث حـتى يحـول عليـه الحـول عند الوارث.

ـ زكاة الدين.

ـ معنى الركاز عند مالك.

ـ حد المرض المبيح للفطر في رمضان.

ـ جواز الاعتكاف في كل مسجد تصلّى فيه الجمعة.

ـ اشتراط الصيام لصحة الاعتكاف.

ـ يقطع الحاج التلبية زوال يوم عرفة.

ـ الإسرار بالقراءة في ظهر عرفة

ـ إجزاء الشاة في الهدي.

ـ الحاج لا يحلق رأسه حتى ينحر هديه.

ـ سقوط الجزية عمن أسلم.

ـ جواز صيد المسلم بكلب المجوسي.

ـ الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث تطليقات.

ـ مشروعية الخلع.

ـ تأبيد الفرقة بين المتلاعنين.

ـ خيار المجلس .

ـ حكم استثناء البائع كيلاً معلوماً من ثمر الحائط المبيع .

ـ حكم الاستثناء من الطعام إذا بيع جزافاً .

ـ جنين الحيوان للمشتري وإن لم يشترطه .

ـ حكم بيع الطعام على التصديق في كيله .

ـ عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه .

ـ عدم جواز بيع الفاكهة قبل قبضها .

ـ لا يباع طعام بطعام إلاّ يداً بيد .

ـ حكم بيع الحيوان بالحيوان مناجزة مع زيادة دراهم .

ـ ذوات الأربع من الأنعام والوحش جنس واحد .

ـ ما لا يحسب من الثمن في بيع المرابحة .

ـ عدم جواز بيع العروض المسلم فيها إلى المسلم إليه قبل القبض بأكثر من رأس مال السّلم .

ـ حكم ضَعْ وتَعَجَّل .

ـ استقراض الحيوان .

ـ إذا أفلس الحرّ لا يؤاجر .

ـ ضمان الرّهن .

ـ براءة المحيل من دين المحال.

ـ لا شفعة إلاّ للشريك.

ـ لا يجوز لعامل القراض أن يتبرّع من مال القراض.

ـ قيام ورثة عامل القراض مقامه بعد موته.

ـ مساقاة الشجر ومعه أرض بيضاء.

ـ رجوع العمرى إلى الذي أعمرها.

ـ لا رجوع للأب فيما أعطى ولده على وجه الصدقة.

ـ رجوع الوالد فيما وهب ولده على غير وجه الصدقة.

ـ لزوم ردّ قيمة الموهوب للثواب إذا تغيّر عند الموهوب له.

ـ القضاء باليمين مع الشاهد الواحد.

ـ قبول شهادة المحدود بعد توبته.

ـ القضاء في شهادة الصبيان

ـ تبدئة أولياء الدم بالحلف في القسامة.

ـ لا قسامة على النساء في العمد.

ـ ما به يكون القتل العمد وصفة القصاص.

ـ لا قود بين الصبيان.

ـ القود في كسر اليد والرجل.

ـ لا قود في المأمومة والجائفة .

ـ الديه الواجبة على كلّ من أهل القرى وأهل العمود .

ـ عقل العمد في مال الجاني .

ـ لا يحمل الصبي والمرأة مع العاقلة شيئاً .

ـ وقت عقل الجراح في الخطأ .

ـ ليس فيما دون الموضحة عقل مسمّى .

ـ إذا أخطأ الخاتن لزمه العقل وتحمله العاقلة .

ـ لا قطع على سارق لم يخرج بالمتاع .

ـ لا قطع في الاختلاس .

ـ تحريم شرب ما أسكر كثيره .

ـ لا وصية لوارث إلاّ إذا أجازها الورثة .

ـ جواز وصيّة ضعيف العقل .

ـ جواز تغيير الوصيّة قبل الموت .

ـ ميراث الأم والأب من ولدهما .

ـ ميراث أولاد الصلب .

ـ ميراث الجد أبي الأب .

ـ ميراث الجدة .

ـ ميراث الكلالة.

ـ ميراث الإخوة الأشقاء.

ـ ميراث الإخوة للأم.

ـ ميراث الإخوة للأب.

ـ ترتيب ولاية العصبة.

ـ حكم توريث ذوي الأرحام.

ـ لا توارث بين المسلم والكافر.

ـ حكم التوارث بين من جهل أمرهم أيهم مات قبل صاحبه.

ـ قاتل العمد لا يرث من المقتول شيئاً.

ـ القضاء في ميراث الابن المستلحق.

* * *

الباب الأول

مسائل العبادات المبنية على عمل أهل المدينة.

وفيه خمسة فصول وهي:

الفصل الأول: مسائل عمل أهل المدينة في الطهارة والصلاة.

الفصل الثاني: مسائل عمل أهل المدينة في الزكاة.

الفصل الثالث: مسائل عمل أهل المدينة في الصيام.

الفصل الرابع: مسائل عمل أهل المدينة في الحج.

الفصل الخامس: مسائل عمل أهل المدينة في الجهاد والصيد.

الفصل الأول

مسائل عمل أهل المدينة في الطهارة والصلاة

وفيه مباحث وهي:

المبحث الأول: جواز وطء المستحاضة.

المبحث الثاني: عدم كراهية التطوّع بالصلاة نصف النهار.

المبحث الثالث: تثنية الأذان وإفراد الإقامة.

المبحث الرابع: تقديم الأذان لصلاة الصبح.

المبحث الخامس: حكم قراءة البسملة أول الفاتحة في الصلاة.

المبحث السادس: خروج الإمام من الصلاة بتسليمة واحدة.

المبحث السابع: ترك المأموم القراءة فيما جهر به الإمام.

المبحث الثامن: عدد ركعات القيام في رمضان ست وثلاثون غير الوتر

المبحث التاسع: تدرك صلاة الجمعة بإدراك ركعة منها.

المبحث العاشر: لا نداء ولا إقامة لصلاة العيد.

المبحث الحادي عشر: وقت صلاة العيد.

المبحث الثاني عشر: عدد تكبيرات صلاة العيد.

المبحث الأول

جواز وطء المستحاضة

يحرم على الزوج وطء زوجته في حالة الحيض إجماعاً؛ لما في ذلك من أذى وضرر [1]، أمّا إذا انتهت مدة الحيض ولم ينقطع الدم بسبب مرض أو فساد فتكون مستحاضة، ويجوز لزوجها أن يقربها متى شاء، وهو مذهب الإمام مالك الذي وجد عليه أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال يحيى: قال مالك: الأمر عندنا أن المستحاضة إذا صلّت أنّ لزوجها أن يصيبها، وكذلك النفساء إذا بلغت أقصى ما يمسك النساء الدّم، فإن رأت الدّم بعد ذلك فإنّه يصيبها زوجها، وإنّما هي بمنزلة المستحاضة»[2].

وقول مالك: «الأمر عندنا»، لا يفيد القطع بنسبة المسألة إلى عمل أهل المدينة، لكن صرّح به أصحابه.

قال الزرقاني[3]: «وقد علم إجماع أهل المدينة على جواز

---

(١) النووي على مسلم (٣/ ٢٠٤).

(٢) الموطأ (ص ٥٢).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الباقي بن يوسف بن أحمد بن علوان الزرقاني المصري الأزهري المالكي، خاتمة المحدِّثين بالدِّيار المصرية، من كتبه «تلخيص المقاصد الحسنة» و«شرح البيقونيّة» و«شرح الموطأ» وغيرها، كان مولده =

إصابته لها»[١]، ونقل القرطبي نحوه فقال: «قال مالك: أمر أهل الفقه والعلم على هذا وإن كان دمها كثيراً، رواه ابن وهب [٢]»[٣]، وجواز وطء المستحاضة مذهب جميع المالكية لا يختلفون فيه، ولم يرد عن مالك فيما اطلعت عليه رواية تخالفه [٤].

= سنة ١٠٥٥هـ، وتوفي سنة ١١٢٢هـ. سلك الدرر للمرادي (٤/ ٣٢-٣٤)، الأعلام للزركلي (٦/ ١٨٤).

(١) شرح الموطأ (١/ ١٢٦- ١٢٧).

(٢) هو عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي المصري، صحب مالكا دهراً من الزمان وأخذ عنه كثيراً، وهو من المحدثين المكثرين، كان عالماً صالحاً مرابطاً زاهداً كثير الخشية لله تعالى، له تآليف كثيرة جليلة المقدار عظيمة المنفعة، منها: سماعه على مالك ثلاثون كتاباً، وكتاب الأهوال، وتفسير الموطأ، وكتاب المغازي.. وغيرها، ولد بمصر سنة ١٢٤ وقيل ١٢٥هـ، وتوفي بها سنة ١٩٧هـ على أصح الرّوايات. ترتيب المدارك (٢/ ٤٢١-٤٣١)، الديباج (١/ ٤١٣- ٤١٧)، شجرة النور (ص٥٨).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٨٦).

(٤) الكافي (١/ ١٨٦)، المنتقى (١/ ١٢٧)، المقدّمات لابن رشد (١/ ٩٢-٩٣)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١/ ٦٣)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٨٦)، الذخيرة (١/ ٣٨٨)، مواهب الجليل (١/ ٣٦٨)، التاج والإكليل للمواق (١/ ٣٦٨)، كفاية الطالب الربّاني (١/ ٦٤)، أسهل المدارك (١/ ١٤٣-١٤٤)، ميسّر الجليل الكبير (١/ ١٢٣)، الشرح الصغير مع حاشية بلغة السالك (١/ ٢١٠)، مواهب الجليل بأدلة خليل (١/ ١١٥)، الشرح الكبير (١/ ١٦٩)، شرح المجموع (١/ ١٢٢)، إكمال إكمال المعلم (٢/ ١٠٠).

مذهب غير المالكية في جواز وطء المستحاضة:

والقول بجواز إتيان الزّوج زوجته المستحاضة ولو حال جريان الدّم، مذهب جمهور العلماء وأكثر الفقهاء، قاله سعيد بن المسيّب[1]، وسعيد بن جبير[2]، والحسن، وعكرمة[3]، والأوزاعي[4]،

---

(١) هو أبو محمد سعيد بن المسيّب بن حزن بن أبي وهب القرشي المخزومي، سيّد التابعين وعالم أهل المدينة، رأى كبار الصحابة وسمع منهم، ولد لسنتين مضتا من خلافة عمر رضي الله عنه وقيل لأربع، ومات سنة ٩٤هـ. طبقات ابن سعد (٥/ ١١٩ ـ ١٤٣)، السيّر (٤/ ٢١٧ ـ ٢٤٦)، الشذرات (١/ ١٠٢ ـ ١٠٣).

(٢) هو سعيد بن جبير بن هشام الأسدي أحد أعلام التابعين، ويكنى بأبي عبد الله وأبي محمد، قتله الحجاج بن يوسف ظلما وعدواناً سنة ٩٥هـ، وقيل سنة ٩٤هـ، وعمره ٤٩ سنة. انظر وفيات الأعيان (٢/ ٢٧١)، طبقات ابن سعد (٦/ ١٧٨)، تهذيب التهذيب (٤/ ١١).

(٣) هو عكرمة مولى ابن عباس أبو عبد الله الهاشمي، سمع ابن عباس وأبا سعيد وعائشة، وكان من أعلام المفسرين، توفي سنة ١٠٧هـ، وقيل سنة ١٠٤هـ. انظر طبقات ابن سعد (٢/ ٣٨٥ - ٣٨٦)، التاريخ الكبير (٧/ ٤٩).

(٤) هو أبو عمرو عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد، شيخ الإسلام وعالم أهل الشام، كان يسكن بمحلة الأوزاع بدمشق ثم تحول إلى بيروت مرابطا إلى أن مات، كان مجتهداً في العبادة، وقال مالك: الأوزاعي إمام يقتدى به، كان مولده في حياة الصحابة سنة ٨٨، وتوفي في صفر سنة ١٥٧هـ. السير (٧/ ١٠٧ - ١٣٤)، تهذيب التهذيب (٦/ ٢٣٨ - ٢٤٢).

والثوري [1]، وإسحاق [2]، وأبو ثـور [3]، وعطاء [4] وقتادة[5]

---

(١) هو أبو عبد الله سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، شيخ الإسلام وإمام الحفاظ وسيد العلماء العاملين في زمانه، ولد سنة ٩٧هـ، وتوفي في شعبان سنة ١٦١هـ. انظر تاريخ بغداد (٩/ ١٥١- ١٦١)، السّير (٧/ ٢٢٩- ٢٧٩)، الشذرات (١/ ٢٥٠- ٢٥١).

(٢) هو أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي المروزي، جمع بين الحديث والفقه والورع، وهو أحد أئمة الإسلام، كان يحفظ سبعين ألف حديث، له مصنّفات كثيرة منها: مسنده المشهور، والتفسير، توفي بنيسابور سنة ٢٣٨ هـ. انظر وفيات الأعيان (١/ ١٧٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٢/ ٨٣)، تذكرة الحفاظ (٢/ ٤٣٣).

(٣) هو إبراهيم بن خالد الكلبي البغدادي، قال الإمام أحمد: أعرفه بالسنّة منذ خمسين سنة، وهو عندي كسفيان الثوري، كان على مذهب أبي حنيفة، فلمّا قدم الشافعي بغداد تبعه، وقيل: كان له مذهب مستقل، مات رحمه الله في صفر سنة ٢٤٠هـ. انظر طبقات الشافعية (١/ ٢٥- ٢٦)، طبقات الشافعية للشيرازي (ص ٥-٦).

(٤) هو أبو محمد عطاء بن أبي رباح أسلم بن صفوان المكي، من أئمة التابعين وأجلة الفقهاء وكبار الزهاد، روى عن عائشة وأبي هريرة وابن عباس وغيرهم، قال أبو حنيفة: مارأيت أفضل من عطاء، ولد بعد مضي عامين من خلافة عثمان رضي الله عنه، وتوفي سنة ١١٥هـ. انظر شذرات الذهب (١/ ١٤٧)، السّير (٥/ ٧٨- ٨٨).

(٥) هو أبو الخطاب قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز السّدوسي البصري، حافظ العصر، قدوة المفسّرين والمحدّثين، روى عن عبد الله بن سرجس وأنس بن =

وحمّاد [1] بن أبي سليمان، وبكر بن عبد الله المزني [2]، وابن المنذر[3]، وغيرهم[4]. وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وإحدى

= مالك وسعيد بن المسيّب وغيرهم، ولد سنة ٦٠هـ، وتوفي سنة ١١٧هـ. انظر طبقات ابن سعد (٧/ ٢٢٩- ٢٣١)، السّير (٥/ ٢٦٩- ٢٨٣)، الشذرات (١/ ١٥٣).

(١) هو أبو إسماعيل بن مسلم الكوفي مولى الأشعريين، أصله من أصبهان، روى عن أنس بن مالك وتفقه بإبراهيم النخعي، وحدّث عن سعيد بن المسيّب وغيره، توفي رحمه الله سنة١٢٠هـ، وقيل سنة ١١٩هـ. انظر الجرح والتعديل (٣/ ١٤٦)، السير (٥/ ٢٣١- ٢٣٧)، تهذيب التهذيب (٣/ ١٦- ١٧).

(٢) هو أبو عبد الله بكر بن عبد الله بن عمرو المزني البصري، أحد الأعلام، حدث عن المغيرة بن شعبة وابن عباس وابن عمر وغيرهم، صحح الذهبي أن وفاته كانت في سنة ١٠٨هـ. انظر طبقات ابن سعد (٧/ ٢٠٩)، السير (٤/ ٥٣٢- ٥٣٥)، الشذرات (١/ ١٣٥).

(٣) هو أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري الفقيه الإمام المجتهد نزيل مكة المكرمة وشيخ الحرم في وقته، له مؤلفات كثيرة منها: الإجماع، والإشراف على مذاهب العلماء وغيرهما، توفي -رحمه الله- سنة ٢١٨هـ. انظر السير (١٤/ ٤٩٠)، شذرات الذهب(٢/ ٣٧٠).

(٤) سنن الدّارمي (١/ ٢٠٦- ٢٠٧)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٨٦)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١/ ٤٦٣)، الذخيرة (١/ ٣٨٨)، مواهب الجليل من أدلة خليل (١/ ١١٥)، البناية(١/ ٦٦٢)، حاشية الروّض المربع (١/ ٤٠١)، نيل الأوطار (١/ ٣٥٦)، أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك (١/ ٣٥٩).

الرّوايتين عن أحمد[1]، ولا يعكّر على هذا الاتفاق الجامع إلاّ ما روي عن بعض السّلف من القول بحرمة وطء المستحاضة مطلقاً[2]، أو ما جاء في الرّواية الثانية عن أحمد وهي قوله بحرمة وطء المستحاضة، إلاّ لخوف عنت منه أو منها، أو نحوه [3]، وقيل بوجود رواية أخرى عن أحمد مضمونها كراهة وطء المستحاضة [4]، إلاّ أن المذهب عند الحنابلة على ما يظهر هو ما جاء في الرّواية الثانية، قال صاحب مطالب أولي النّهى: «وحرم وطء مستحاضة على المذهب خلافاً لأكثر العلماء» [5]، وجاء في الإنصاف: «. . . إحداهما لا

---

(١) بدائع الصنائع (١/ ١٨٠)، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (١/ ٦٤)، روضة الطالبين(١/ ١٣٧)، مغني المحتاج (١/ ١١١)، الكافي (١/ ١٠٦)، المغني والشرح الكبير(١/ ٣٦٧)، كشاف القناع (١/ ٢١٧)، المقنع (١/ ٩٧)، المبدع (١/ ٢٩٢- ٢٩٣)، حاشية الروض (١/ ٤٠١)، الإنصاف (١/ ٣٨٢)، أوجز المسالك (١/ ٣٥٩- ٣٦٠).

(٢) بداية المجتهد (١/ ٦٣)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٨٦)، البناية (١/ ٦٦٢)، المغني والشرح الكبير (١/ ٣٦٧ - ٣٦٨)، نيل الأوطار (١/ ٣٥٦)، سنن الدارمي (١/ ٢٠٧- ٢٠٨).

(٣) الإنصاف (١/ ٣٨٢)، المغني والشرح الكبير (١/ ٣٦٧)، حاشية الروض (١/ ٤٠١)، المبدع (١/ ٢٩٢)، مطالب أولي النهى (١/ ٢٦٧)، غاية المنتهى (١/ ٨٧)، المقنع (١/ ٩٧)، كشاف القناع (١/ ٢١٧ - ٢١٨)، الكافي (١/ ١٠٦).

(٤) المراجع السابقة.

(٥) مطالب أولي النهى (١/ ٢٦٧).

يباح وهو المذهب وعليه الأصحاب مع عدم العنت»[1]، وعليه فإن جوهر الخلاف محصور بين القائلين بمطلق الإباحة، وهم الجمهور من السّلف والخلف، والقائلين بالمنع، إمّا مطلقاً أو مع عدم خوف العنت ونحوه.

وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور على جواز وطء المستحاضة:

أولاً: من القرآن الكريم

قوله عزّ وجل: ﴿.. وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾[2]، والمستحاضة بعد الغسل طاهر [3]، فيجوز قربها، قال الإمام الشافعي رحمه الله: «حكم الله عزّ وجل في أذى المحيض أن تعتزل المرأة، وحكم رسوله ﷺ أنّ الوقت الذي أمر الزّوج باجتناب المرأة فيه هو الوقت الذي أمرت المرأة فيه إذا انقضى المحيض بالصّلاة، فدلّ حكم رسول الله ﷺ، على أن حكم أيام الاستحاضة حكم أيام الطّهر، وقد أباح الله للزّوج الإصابة إذا تطهرت[4].

---

(١) الإنصاف (١/ ٣٨٢).

(٢) البقرة ٢٢٢.

(٣) الذخيرة (١/ ٣٨٨).

(٤) الأم (١/ ٦٣).

ثانياً: ومن السنة الشريفة ما يلي:

عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت: «قالت فاطمة بنت أبي حبيش: يا رسول الله! إني لا أطهر، أفأدع الصلاة؟ فقال لها رسول الله ﷺ: **«إنّما ذلك عرق وليست بالحيضة، فإذا أقبلت الحيضة فاتركي الصّلاة، فإذا ذهب قدرها فاغسلي الدم عنك وصلّي»** (١).

و مثله حديث أمّ سلمة زوج النبي ﷺ: «أن امرأة كانت تهراق الدّماء في عهد رسول الله ﷺ، فاستفتت لها أمّ سلمة رسول الله ﷺ فقال: **«لتنظر إلى عدد اللّيالي والأيّام التي كانت تحيضهن من الشهر، فإذا خلفت ذلك فلتغتسل، ثم لتستثفر (٢) بثوب ثم لتصل»** (٣).

والحديثان صحيحان، فالأول رواه البخاري وغيره، والثاني

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الحيض - باب الاستحاضة (١/ ٨٤)، الموطأ، كتاب الطهارة - باب المستحاضة (ص ٥١)، صحيح مسلم، الحيض - باب المستحاضة (١/ ٢٦٣).

(٢) لتستثفر: أي تشد فرجها بخرقة أو نحوها لمنع سيلان الدم، وهو مأخوذ من ثفر الدابة الذي يجعل تحت ذنبها. لسان العرب (٤/ ١٠٤ - ١٠٥).

(٣) الموطأ، كتاب الطهارة - باب المستحاضة (ص ٥١)، سنن أبي داود، كتاب الطهارة - باب في المرأة تستحاض . . . (١/ ١٨٧ - ١٩١)، سنن النسائي، كتاب الحيض والاستحاضة - باب المرأة يكون لها أيام معلومة . . . (١/ ١٨٢ - ١٨٣)، سنن ابن ماجه، طهارة - باب في المستحاضة إذا عرفت . . . (١/ ١١٢)، مسند الإمام أحمد (٦/ ٣٢٠)، مسند الشافعي (١/ ٤٦).

رواه مالك في الموطأ، والشافعي وأحمد في مسنديهما، وأبو داود والنسائي وابن ماجه في سننهم بأسانيد صحيحة[1].

ووجه الدّلالة منهما، أنّ النبيّ ﷺ قال في الحديث الأوّل: إنّها ليست بالحيضة، فإن لم تكن حيضة فما يمنع زوجها أن يصيبها [2]، كما أنّ أمره عليه الصلاة والسلام في الحديثين للسائلة بأداء الصلاة دليل على إباحة الوطء أيضاً؛ لأنّ من موانع الحيض الصلاة والوطء، فإذا وجبت الصلاة وجبت إباحة الوطء [3]، وقال الشافعي: «حكم رسول الله ﷺ أنّ غسلها من أيّام المحيض تحلّ به الصّلاة في أيّام الاستحاضة، وفرّق بين الدّمين بحكمه وقوله في الاستحاضة: إنّما ذلك عرق وليس بالحيضة» [4]، وقال ابن عبد البرّ: «لمّا حكم رسول الله ﷺ في دم المستحاضة بأنه لا يمنع الصّلاة، وتعبّد فيه بغير عبادة الحائض وجب ألاّ يحكم له بشيء من حكم الحيض إلاّ فيما أجمعوا عليه من غسله كسائر الدماء» [5]، وفي الباب أحاديث

---

(١) المجموع (٢/ ٤١٥- ٤١٦).

(٢) شرح الزّرقاني (١/ ١٢٦).

(٣) المنتقى (١/ ١٢٧)، درر الحكّام (١/ ٤٣)، حاشية الشلبي (١/ ٦٤)، كشف الحقائق (١/ ٢٩)، اللّباب (١/ ١٧٥).

(٤) الأم (١/ ٦٣).

(٥) القرطبي (٣/ ٨٦)، ونحو هذا المعنى في بداية المجتهد (١/ ٦٣)، حاشية الشلبي (١/ ٦٤)، كشف الحقائق (١/ ٢٩)، اللباب (١/ ١٧٥).

أخرى وكلها يفيد جواز وطء المستحاضة [1].

ثالثاً: استدلّ الجمهور أيضاً بالآثار الآتية:

جاء في سنن أبي داود أن أم حبيبة كانت تستحاض، وكان زوجها يغشاها[2]، وزوجها هو عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهما[3]، وفي أبي داود أيضاً أن حمنة بنت جحش كانت مستحاضة، وكان زوجها يجامعها[4] ووجه الدّلالة من هذين الأثرين: أنّ أم حبيبة وحمنة قد سألتا رسول الله ﷺ عن أحكام المستحاضة؛ فلو كان الوطء حراماً لبيّنه لهما، فدلّ ذلك على جواز وطء المستحاضة[5]، كما أنّ عبد الرحمن بن عوف وطلحة بن عبيد الله صحابيان، قد فعلا ذلك في زمن الوحي ولم ينزل بمنعه، فدل على الجواز [6]، لأن الصحابي لا

---

(١) الهداية (١/ ١٢٢)، نصب الراية (١/ ٢٠٢)، شرح فتح القدير (١/ ١٢١)، فتح باب العناية (١/ ٢٢٨- ٢٢٩)، اللباب في الجمع بين السنة والكتاب (١/ ١٧٤- ١٧٥)، أوجز المسالك (١/ ٣٦٠).

(٢) سنن أبي داود (١/ ٢١٦)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٢٩).

(٣) سنن أبي داود (١/ ٢٠٢- ٢٠٣)، الإصابة في تمييز الصحابة (٤/ ٢٦٩).

(٤) سنن أبي داود (١/ ٢١٦).

(٥) الذخيرة (١/ ٣٨٨)، أوجز المسالك (١/ ٣٥٩)، أدلة خليل (١/ ١١٥)، البناية (١/ ٦٦٥)، المغني والشرح الكبير (١/ ٣٦٧ - ٣٦٨).

(٦) عون المعبود شرح سنن أبي داود (١/ ٥٠٠- ٥٠١).

يجترئ على قرب المستحاضة مع ورود النّهي عن قربان الحيّض إلاّ بإذن منه ﷺ [(١)].

وقال ابن عباس رضي الله عنهما: «المستحاضة يأتيها زوجها إذا صلّت، الصلاة أعظم» [(٢)].

رابعاً: واستدل الجمهور بالمعقول فقالوا:

١ـ أجمع المسلمون على وجوب الصّلاة على المستحاضة فوجب عليها الصّوم، وحلّ وطؤها قياساً على موضع الإجماع، بل يجب الصّوم ويحلّ الوطء بطريق الأولى، لأن الصلاة أعظم شأناً مع ما بينها وبين سيلان الدّم من المنافاة الثابتة، فعدم اعتبار دم الاستحاضة في حق الصّوم والوطء مع عدم المنافاة بينهما أولى [(٣)].

٢ـ ليست المستحاضة كالحائض من كلّ وجه فتنقاس عليها، فالدّمان مختلفان في أكثر أحكامهما، فلا يستويان حقيقة ولا حكما ولا سببا، كما أن دم الحيض أعظم وأدوم وأضرّ من دم الاستحاضة،

---

(١) بذل المجهود (١/ ٣٨٣- ٣٨٤).

(٢) صحيح البخاري (١/ ٩٠)، بداية المجتهد (١/ ٦٣)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٨٦)، حاشية التاودي على البخاري (١/ ١٥٤)، البناية (١/ ٦٦٢)، المهذب في اختصار السنن الكبير (١/ ٣٢٢- ٣٢٣)، نيل الأوطار (١/ ٣٥٦).

(٣) الذخيرة (١/ ٣٨٨)، شرح العناية على الهداية (١/ ١٢٢)، حاشية الروض (١/ ٤٠١).

وقيل: إنّ أثره يتعدّى إلى الولد، فامتنع قياس المستحاضة على الحائض(١).

٣ـ الأصل وما دلّ عليه عموم النصوص حلّ الزّوجات، ولا يثبت التحريم إلاّ بدليل، والدليل ورد بمنع الوطء في الحيض ولم يرد في المستحاضة منع(٢).

٤ـ إما أن تكون المرأة حائضاً أو طاهراً غير حائض، ولا سبيل إلى قسم ثالث في غير النفساء، وعليه فإن كانت حائضاً، فلا تحلّ لها الصّلاة ولا الصّوم، وإن كانت غير حائض ولا نفساء وجبت عليها الصّلاة والصّوم، وحلّ وطء زوجها لها ما لم يكن أحدهما صائماً أو محرماً أو معتكفاً أو مظاهراً منها، فبطل القول بحرمة وطء المستحاضة(٣).

مناقشة أدلة الجمهور:

أجاب المخالفون عن وجه الاستدلال من الآية، بأنّها قد أباحت إتيان الزوجات حين يطهرن، ومع استمرار الدّم لم يرتفع سبب المنع، إذ لا فرق بين دم الحيض والاستحاضة لأنه رجس كله (٤).

---

(١) الأم (١/ ٦٣)، الكافي لابن قدامة(١/ ١٠٦)، كشاف القناع (١/ ٢١٧)، حاشية الروض (١/ ٣٥٦).

(٢) الكافي (١/ ١٠٦)، نيل الأوطار (١/ ٣٥٦).

(٣) المحلى (٢/ ٢٩٦).

(٤) الكافي (١/ ١٠٦)، القرطبي (٣/ ٨٦)، كشاف القناع (١/ ٥٧).

ويردّ عليهم بأن النبي صلى الله عليه وسلم قد فرّق بين الدّمين، فاعتبرها حائضاً في أحد الدّمين تحرم عليها الصّلاة، وطاهراً في الثاني تجب عليها الصّلاة، فكيف جمعتم بين ما فرق بينه رسول الله ﷺ؟!(١).

وأمّا حديث عائشة وأم سلمة فلا منفذ للطعن فيهما لصحتهما، جاء في شرح الزرقاني: «وقال أحمد بن حنبل: في الحيض ثلاثة أحاديث: حديثان ليس في نفسي منهما شيء، حديث عائشة في قصّة فاطمة بنت أبي حبيش، وحديث أمّ سلمة» (٢)، وجاء في شرح الزرقاني: «قال ابن منده، في صحيحه بعد إخراج حديث عائشة من طريق مالك: هذا إسناد مجمع على صحّته، وقال الأصيلي: هو أصحّ حديث جاء في المستحاضة»(٣).

ولكنّ المخالفين نازعوا في صحّة دلالتهما على حلّ وطء المستحاضة زاعمين أنّ أمر المستحاضة بالصّلاة لا يتعدّى إلى إباحة الوطء، فإن الصّلاة رخصة وردت بها السنّة لإمكان تأكيد وجوبها فلا تسقط عن المستحاضة كما لا تسقط عمّن به سلس بول ونحوه (٤)،

---

(١) الأم (١/ ٦٣).

(٢) شرح الزرقاني (١/ ١٢٧)، وانظر أوجز المسالك (١/ ٣٦٠).

(٣) أوجز المسالك (١/ ٣٦٠).

(٤) انظر القرطبي (٣/ ٢٨١)، المبدع (١/ ٣٩٠)، بداية المجتهد (١/ ٦٣).

ويردّ عليهم بأن إباحة الصّلاة لها كان لزوال مانع الحيض فصارت طاهراً [1]، والقول بخلاف هذا تحكم لا تقوم به حجّة.

وأجاب المخالفون عن الآثار التي تفيد حلّ وطء المستحاضة من وجهين:

أولهما: ضعف السّند، لأن خبر أم حبيبة فيه معلّى بن منصور [2]، لم يكتب الإمام أحمد عنه شيئاً؛ لأنه كان يحدّث بما وافق الرأي وكان يخطئ [3]، ويردّ عليهم بأن معلّى بن منصور: وثقه ابن معين [4] والعجلي [5] وقال: «ثقة صاحب سنّة

---

(١) بداية المجتهد (١/ ٦٣).

(٢) هو أبو يعلى معلى بن منصور الرازي، العلامة الحافظ الفقيه الحنفي، ولد في حدود الخمسين ومائة، وتوفي سنة ٢١٠هـ. انظر تاريخ بغداد (١٣/ ١٨٨، ١٨٩، ١٩٠)، السير (١٠/ ٣٦٥- ٣٧٠)، التهذيب (١٠/ ٢٣٨).

(٣) سنن أبي داود (١/ ٢١٦)، الشوكاني (١/ ٣٥٦)، بذل المجهود (٢/ ٣٨٤)، عون المعبود (١/ ٥٠٠).

(٤) هو أبو زكريا يحيى بن معين بن عون الغطفاني مولاهم البغدادي، أحد الأئمة الأعلام، الحافظ العالم المتفنن الثبت المتقن، روى له أصحاب الكتب الستة، قال عن نفسه: ولدت في خلافة أبي جعفر سنة ١٥٨هـ في آخرها، وتوفي بالمدينة سنة ٢٣٣هـ، وكان عمره سبعاً وسبعين إلا أياماً. تاريخ بغداد (١٤/ ١٧٧- ١٨٧)، شذرات الذهب (٢/ ٧٩)، طبقات الحفاظ (ص١٨٥).

(٥) هو أحمد بن المقدام بن سليمان بن أشعث العجلي البصري، أحد الأثبات المسندين المتقنين، كان كيسا وصاحب حديث، قال عن نفسه: ولدت قبل موت =

وكان نبيلاً»، ووثقه يعقوب بن شيبة[1]، وقال: «متقن صدوق فقيه مأمون»، وقال أبو حاتم الرّازي [2]: «كان صدوقاً في الحديث»، وقال ابن عدي[3]: «لابأس به؛ لأني لم أجد له حديثاً منكراً»[4]، وعليه: فما ذكره أحمد لا يقتضي الجرح مع ما تقدّم من استفاضة

= المنصور بسنتين، ومات في صفر ٢٥٣هـ. انظر السير (١٢/ ٢١٩- ٢٢١)، ميزان الاعتدال (١/ ١٥٨).

(١) هو أبو يوسف يعقوب بن شيبة بن الصلت بن عصفور البصري الحافظ الكبير، تكلم فيه الإمام أحمد، ولد في حدود ١٨٠هـ، ومات في ربيع الأول سنة ٢٦٢هـ . انظر تاريخ بغداد (١٤/ ٢٨١)، تذكرة الحفاظ (٢/ ٥٧٧)، شذرات الذهب (٢/ ١٤٦).

(٢) هو محمد بن إدريس بن المنذر بن داود بن مهران، الإمام الحافظ الناقد شيخ المحدثين، كان من بحور العلم، طوّف البلاد، وبرع في المتن والإسناد، جمع وصنف وجرّح وعدل وصحح وعلل، وهو من نظراء البخاري ومن طبقته، كان مولده سنة ١٧٥هـ، وتوفي في شعبان سنة٢٧٧هـ. انظر السير (١٣/ ٢٤٧- ٢٦٢)، شذرات الذهب (٢/ ١٧١)، تاريخ بغداد (٢/ ٧٨).

(٣) هو أبو أحمد عبد الله بن عدي بن عبد الله بن محمد بن مبارك الجرجاني الإمام الحافظ الناقد الجوال، صاحب كتاب الكامل في الجرح والتعديل، توفي في جمادى الآخرة سنة ٣٦٥هـ، وكان مولده سنة ٢٧٧هـ. انظر طبقات السبكي (٣/ ٣١٥- ٣١٦)، السير (١٦/ ١٥٤- ١٥٦)، شذرات الذهب (٣/ ٥١).

(٤) ميزان الاعتدال (٤/ ١٥٠-١٥١، ٣٨٤- ٣٨٥)، بذل المجهود في حل أبي داود (٢/ ٣٨٣، ٣٨٤، ٣٨٥).

تزكيته، ويتأكد توثيقه أكثر عندما نعلم أنّ أحمد بن حنبل قد وثقه بنفسه، فقد روي عنه أنّه قال: «معلّى بن منصور من كبار أصحاب أبي يوسف[1]، ومحمد[2]، من ثقاتهم في النقل والرّواية»[3].

ومن طعنهم في السّند أيضاً قولهم: إنّ سماع عكرمة من حمنة وأم حبيبة فيه نظر، وليس هناك ما يدل على سماعه منهما[4]، ويردّ عليهم بأن سماعه ممكن وعدمه احتمال لم يثبت، فلا يلتفت إلى هذا الاعتراض، فقد صرّح العلماء بصحتهما[5].

ثانيهما: أنّ غاية هذه الآثار أنها قول صحابي، ولم ينقل فيه

---

(١) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حبيش بن سعد الأنصاري الكوفي الفقيه الكبير، صاحب أبي حنيفة، قاضي الآفاق ووزير الرشيد، ولد سنة ١١٣هـ، وتوفي سنة ١٨٢. انظر طبقات الشيرازي (ص ١١٣)، السير (٨/ ٤٧٠ ـ ٤٧٢)، الجواهر المضية (٢/ ٢٢٠).

(٢) هو محمد بن الحسن بن فرقد أبو عبد الله الشيباني الكوفي فقيه العراق وصاحب أبي حنيفة، صنف الأصل، والجامع الكبير، والجامع الصغير، والسير الكبير، والسير الصغير وغيرها، وولي القضاء بعد أبي يوسف، كان مولده سنة ١٣٢هـ، وتوفي سنة ١٨٩ بالري، انظر تاريخ بغداد (٢/ ١٧٢ ـ ١٨٢)، السير (٩/ ١٣٤ ـ ١٣٦).

(٣) بذل المجهود (٢/ ٣٨٣ ـ ٣٨٥).

(٤) مختصر أبي داود للمنذري (١/ ١٩٥).

(٥) البناية في شرح الهداية (١/ ٦٦٥)، نيل الأوطار (١/ ٣٥٦).

تقرير من النبي ﷺ، ولا الإذن بذلك [1].

ويجاب على ذلك، بأن حمنة وأم حبيبة قد سألتا النبي ﷺ عن أحكام الاستحاضة فبان لهما حكم الوطء، ولا يظن أن يُقْدمَ الصحابة على فعل ما نهوا عنه دون إذن من النبي ﷺ[2].

ولو لم ينقل تقرير ولا إذن عن النبي ﷺ بذلك، فهي أقوال صحابة تعضد الأدلة الكثيرة المتظاهرة بإباحة وطء المستحاضة.

استدلال الحنابلة لرواية أحمد الثانية:

استدل الحنابلة لمنع وطء المستحاضة بما يلي:

أولاً: قالوا: إنّ الله عزّ وجلّ علّل منع وطء الحائض بالأذى فقال: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ...﴾[3] فأمر باعتزالهنّ عقيب الأذى مقروناً بفاء التعقيب، ولأن الحكم إذا ذكر مع وصف يقتضيه ويصلح أن يكون علة علّل به، وهو موجود في المستحاضة فيثبت التحريم في حقها[4].

---

(١) نيل الأوطار للشوكاني (١/ ٣٥٦).

(٢) عون المعبود (١/ ٥٠٠-٥٠١)، بذل المجهود (١/ ٣٨٣- ٣٨٤)، المغني والشرح الكبير (١/ ٣٦٧).

(٣) البقرة ٢٢٢.

(٤) الكافي (١/ ١٠٦)، المغني والشرح الكبير (١/ ٣٥٣، ٣٦٧)، كشاف القناع (١/ ٢١٧)، بذل المجهود (٢/ ٣٨٣، ٣٨٤، ٣٨٥)، البناية (١/ ٦٦٢) الشوكاني (١/ ٣٥٦).

ثانياً: روي عن عائشة أنّها قالت: «المستحاضة لايأتيها زوجها»[1].

ثالثاً: قالوا أيضاً: كلّ دم فهو أذى يجب غسله من الثوب والبدن، فلا فرق في المباشرة بين دم الحيض والاستحاضة، فهو رجس كلّه[2].

وردّ الجمهور على هذه الأدلة بردود مختلفة فقالوا: إنّ العلّة في منع الوطء هي الحيض، والأذى وصف له، وأذى المحيض غير أذى سواه، قال الإمام الشافعي: «... قال: هو أذى، قلت: فبيّن إذا فرق النبي ﷺ بين حكمه، فجعلها حائضاً في أحد الأذيين يحرم عليها الصلاة، وطاهرا في أحد الأذيين يحرم عليها ترك الصلاة، وكيف جمعت بين ما فرّق بينه رسول الله ﷺ؟»[3]، وأضاف متسائلاً: «وقيل له: أتحرّم لو كانت خلقتها أنّ هنالك رطوبة وتغيّر ريح مؤذية غير دم؟ قال: لا، وليس هذا أذى المحيض، قلت: ولا أذى الاستحاضة أذى المحيض»[4].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٢٩)، سنن الدارمي (١/ ٢٠٧- ٢٠٨)، كشاف القناع (١/ ٢١٧)، حاشية الروض (١/ ٤٠١).

(٢) المغني والشرح الكبير (١/ ٣٥٣، ٣٦٧).

(٣) الأم (١/ ٦٣).

(٤) المرجع السابق.

أما ما روي عن عائشة رضي الله عنها من منع مباشرة المستحاضة، فقال الذّهبي: «الصحيح أنه من قول الشعبي وليس من قول عائشة»(١)، وحتى لو سلمنا بنسبةالقول إليها، فلا تقوم به حجة؛ لأنه معارض بأدلة نقلية وعقلية، لا يعدّ هذا الأثر شيئاً بجانبها، كما أن قياس الاستحاضة على الحيض ممتنع للاختلاف الكبير بين أحكامهما فلا يتفقان لا حقيقة ولا حكما ولا سببا، فيبعد أن يقاس دم الاستحاضة على دم الحيض(٢).

الترجيح:

بعد عرض أدلّة الطرفين ومناقشتها، تبيّن بجلاء رجحان مذهب مالك والجمهور الذي يرى إباحة وطء الزوج زوجته المستحاضة، لقوة أدلّتهم من المنقول والمعقول، ولم يعارضها المخالفون إلاّ بظنون وقياسات بان بطلانها عند مناقشتها والرد عليها، فإن التعويل في الاستدلال على التحريم إنّما يثبت بدليل، ولم يرد في ذلك شرع يقتضي المنع من وطء المستحاضة(٣)؛ ولظهور مذهب الجمهور ورجحانه؛ لم يقل بخلافه إلاّ قليل، وإذا أضفنا إلى الجمهور الرّواية الأولى للإمام أحمد والتي ذكر بعض الحنابلة أنّها أصحّ الرّوايتين عنه:

---

(١) اختصار السنن الكبير للذهبي (١/ ٣٢٢- ٣٢٣).

(٢) الأم (١/ ٦٣)، حاشية الروض المربع (١/ ٤١٤).

(٣) نيل الأوطار (١/ ٣٥٦).

قال ابن قدامة [1]: «... الصحيح أن يباح مطلقا، وهو قول أكثر العلماء»[2]، وفي الإنصاف نقلا عن كتاب الحاويين «... ويباح وطء المستحاضة من غير خوف العنت على أصح الرّوايتين»[3].

وعليه، فإذا علم ذلك نجد أنّ القول بخلاف الذي عليه الجمهور يكاد يكون شاذا لا يعوّل عليه.

قال النووي[4]: «يجوز وطء المستحاضة في الزمن المحكوم بأنه طهر، ولا كراهة في ذلك، وإن كان الدّم جاريا، هذا مذهبنا

---

(١) هو أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، الإمام القدوة العلامة المجتهد شيخ الإسلام وعالم أهل الشام في زمانه، ألّف المغني والروضة والمقنع وغيرها، ولد بجماعيل-نابلس-سنة ٥٤١هـ، وتوفي يوم السبت يوم الفطر سنة ٦٢٠هـ، انظر الذيل لابن رجب (٢/ ١٣٣- ١٤٩)، السير (٢٢/ ١٦٥- ١٧٢)، شذرات الذهب(٥/ ٨٨- ٩٢).

(٢) المقنع (١/ ٩٧).

(٣) الإنصاف (١/ ٣٨٢).

(٤) هو أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي، شيخ الإسلام العابد الزاهد، من تصانيفه شرح مسلم، وشرح المهذب، وروضة الطالبين، ولد سنة إحدى وثلاثين وستمائة في محرم، وتوفي في ٢٤رجب سنة ٦٧٦هـ. انظر طبقات ابن السبكي(٨/ ٢٩٥-٤٠٠)، شذرات الذهب (٥/ ٢٥٤)، تذكرة الحفاظ (٤/ ١٤٧٠- ١٤٧٤).

ومذهب جمهور العلماء». [1]

وأيد صاحب حاشية الرّوض [2] مذهب الجمهور، لوقوع الإجماع على أنّ المستحاضة كالطّاهر في الصّلاة والصّوم وغيرهما، والجماع مثلهما[3].

* * *

(١) النووي على مسلم (٤/ ١٧).

(٢) هو الشيخ الإمام العالم العلامة العامل المحقق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي، ولد سنة ١٣١٢هـ في بلدة البير شمال الرياض، وتوفي ٨ شعبان عام ١٣٩٢هـ. انظر النعت الأكمل (ص ٤٢٥- ٤٢٦).

(٣) حاشية على الروض المربع (١/ ٤٠١).

المبحث الثاني

عدم كراهة التطوّع بالصلاة نصف النهار

التطوّع بالصّلاة من أفضل أعمال البرّ، وهو مطلوب في كلّ الأوقات، إلاّ ما دل الدّليل على كراهة الصّلاة فيه، وقد دلّ الدّليل على كراهة الصّلاة وقت الشروق ووقت الغروب، ووقع الخلاف في وقت الاستواء، وقد ذهب الإمام مالك إلى عدم اعتبار وقت استواء الشّمس وسط السّماء وقت منع للصّلاة، ولا وقت كراهة لا في يوم الجمعة ولا غيره[1]، لاتصال عمل أهل المدينة بالصّلاة نصف النهار.

توثيق المسألة:

جاء في المدّونة «. . . وقال مالك: لا أكره الصّلاة نصف النّهار إذا استوت الشّمس وسط السماء لا في يوم الجمعة، ولا في غير ذلك، قال: ولا يعرف هذا النّهي، قال: وما أدركت أهل الفضل والعبّاد إلاّ وهم يهجّرون ويصلّون نصف النّهار في تلك السّاعة، ما يتقون شيئاً في تلك السّاعة»[2]، وقد صرّح ابن عبد البر[3]،

---

(١) الاستذكار (١/ ١٣٩).

(٢) المدونة (١/ ١٠٧).

(٣) هو أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري الحافظ، شيخ علماء الأندلس وكبير محدثيها في وقته، ألف في الموطأ كتبا مفيدة منها «التمهيد» و«الاستذكار» كما ألف «الاستيعاب في أسماء الصحابة» و«جامع بيان =

باعتماد عمل أهل المدينة في جواز الصّلاة وقت الزوال فقال: «. . . لأنه عمل معمول به في المدينة لا ينكره منكر، ومثل هذا العمل عنده أقوى من خبر الواحد، فلذلك صار إليه وعوّل عليه، ويوم الجمعة وغير الجمعة عنده سواء؛ لأنّ الفرق بينهما لم يصحّ عنده في أثر ولا نظر» (١)، وقال الباجي (٢) ذاكراً دليل إباحة الصّلاة وقت الزوال: «. . . وجه القول الأوّل ما استدل به، والذي عليه جمهور الفقهاء إجماع النّاس على التهجير يوم الجمعة قبل الزّوال واستدامتهم الصّلاة إلى أن يخرج الإمام للخطبة بعد الزّوال، والناس بين مصلّ وناظر إلى مصلّ وغير منكر»(٣).

= العلم وفضله» و«الكافي في فقه أهل المدينة». . وغيرها. توفي هو والخطيب أبو بكر في سنة واحدة، وكان مولده رحمة الله عليه في سنة ٣٦٨، ووافته المنية في ربيع الآخر سنة ٤٦٣هـ. انظر ترتيب المدارك (٤/٨٠٨ـ ٨١٠)، الديباج (٢/ ٣٦٧ـ ٣٧٠)، شجرة النور الزكية (ص ١١٩).

(١) الاستذكار (١/ ١٣٩- ١٤٠).

(٢) هو أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعدون الباجي الفقيه الكبير، أصله من بطليوس ثم انتقل أهله إلى باجة الأندلس، روى عنه حافظا المشرق والمغرب الخطيب وابن عبد البر، صنف كتباً كثيرة منها المنتقى، وأحكام الفصول في أحكام الأصول، والتعديل والتجريح وغيرها، ولد رحمه الله سنة ٤٠٣، وتوفي في ١٧ رجب عام ٤٧٤. انظر ترتيب المدارك (٤/ ٨٠ـ٨٨)، الديباج (١/ ٣٧٧ـ ٣٨٥)، شجرة النور (ص ١٢٠).

(٣) المنتقى (١/ ٣٦٢- ٣٦٣).

وقال ابن رشد الحفيد [١]: «أمّا اختلافهم في وقت الزّوال فلمعارضة العمل فيه للأثر» [٢].

وفي رواية ابن وهب عن مالك قال: «سئل مالك عن الصّلاة نصف النّهار، فقال: أدركت النّاس وهم يصلّون يوم الجمعة نصف النّهار، وقد جاء في بعض الحديث نهي عن ذلك، فأنا لا أنهى عنه للذي أدركت النّاس عليه، ولا أحبّه للنّهي عنه، فعلى هذا القول بعض الكراهيّة، إلاّ أنّ الظّاهر المشهور من قوله ما تقدم» [٣]، وهو الذي عليه أصحابه وأتباعه لا يختلفون فيه» [٤].

مذهب غير المالكية في وقت الزّوال:

ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنّ وقت الزّوال من الأوقات المنهي عنها لا تجوز الصلاة فيه [٥]، واستثنى الشافعي من النهي زوال يوم

---

(١) هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد العلامة، فيلسوف وقته، صاحب التصانيف الكثيرة في شتى العلوم منها «بداية المجتهد» و«الكليات» و «الطب» و «مختصر المستصفى»، ولي قضاء قرطبة فحمدت سيرته، ولد سنة ٥٢٠ ومات محبوساً بداره بمراكش أواخر سنة ٥٩٥هـ. انظر الديباج (٢/ ٥٧)، السير (٢١/ ٣٠٧-٣٠٩)، التكملة (٢/ ٥٥٣-٥٥٥).

(٢) بداية المجتهد (١/ ١٠٢-١٠٣).

(٣) المنتقى (١/ ٣٦٢- ٣٦٣).

(٤) الكافي لابن عبد البر (١/ ١٩٥)، بداية المجتهد (١/ ١٠١-١٠٣).

(٥) المبسوط (١/ ١٥٠- ١٥١)، اللباب (١/ ٢٤- ٢١٥)، تبيين الحقائق =

الجمعة، فلا تكره الصّلاة عنده فيه[1]، ووافق الجمهور في ترك التطوّع بالصّلاة في سائر أيام الأسبوع، لعموم النّهي في الحديث الصّحيح، وفيما يلي عرض الأدلة ومناقشتها:

أدلّة المالكيّة:

استدلّ المالكية بعمل أهل المدينة، وعدّوه مقدّماً على الخبر، فقد ثبت تنفلّ الصّحابة رضوان الله عليهم زوال يوم الجمعة من غير نكير، فعن ابن شهاب[2]، عن ثعلبة بن مالك القرضي[3]، «أنهم كانوا في

= (١ / ٨٥١)، البناية (١/ ٨٣٢)، البحر الرائق (١/ ٢٦٣)، المغني والشرح الكبير (١/ ٧٥٣)، المقنع (١/ ١٩٠- ١٩١)، الإقناع (١/ ١٥٧)، الفروع (١/ ٥٧٢)، الإنصاف(٢/ ٢٢)، كشاف القناع(١/ ٤٥٠- ٤٥١).

(١) الأم (١/ ١٩٧)، المجموع (٤/ ١٧٥)، فتح العزيز (٣/ ١١٧- ١١٨)، مغنى المحتاج(١/ ١٢٨)، نهاية المحتاج (١/ ٢٦٦- ٢٦٧).

(٢) هو أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب بن زهر القرشي الزهري، التابعي الكبير الفقيه المدني أحد الأعلام، روى عن ابن عمر وعبد الله ابن جعفر... وغيرهما، اختلف في مولده فقيل: سنة خمسين، وقيل غير ذلك، وتوفي رحمه الله سنة ١٢٣هـ. انظر تذكرة الحفاظ (١/ ١٠٨-١١٣)، تهذيب التهذيب(٩/ ٤٤٤-٤٥٠).

(٣) هو أبو بحر ثعلبة بن أبي مالك القرضي المدني، وقيل: هو ابن الحكم، وقيل: ابن عاصم، حدّث عن مولاه أنس. انظر الثقات (٤/ ٩٩)، ذيل الكاشف (ص ٥٩)، الجرح والتعديل (٢/ ٤٦٢).

زمن عمر بن الخطاب يصلّون يوم الجمعة حتى يخرج عمر بن الخطاب، ومعلوم أن خروج عمر كان بعد الزوال، بدليل ما رواه أبو سهيل [1]، عن أبيه أنه قال: كنت أرى طنفسة [2] لعقيل بن أبي طالب يوم الجمعة تطرح إلى جدار المسجد الغربي، فإذا غشي الطنفسة كلّها ظلّ الجدار خرج عمر بن الخطّاب وصلّى الجمعة»[3].

فإذا كان خروج عمر إلى الزّوال، وكانت صلاتهم إلى خروجه، فقد كانوا يصلّون وقت استواء الشّمس، والنّاس بين مصل وناظر إلى مصلّ وغير منكر، فصار إجماعا وعملا معمولا به في المدينة توارثه الخلف عن السلف، ومثل هذا العمل لا يكون إلاّ عن توقيف، وهو أقوى من خبر الواحد[4].

وفوق ذلك، فقد جاء الخبر المتفق عليه بما يؤيّد العمل ويقطع

---

(١) هو نافع بن مالك بن أبي عامر، الإمام الفقيه أبو سهيل الأصبحي المدني، حدّث عن ابن عمر وسهيل بن سعد، وروى عنه ابن أخيه مالك بن أنس وغيره، اختلف في وفاته فقيل: كانت قريباً من سنة ١٣٠هـ، وقيل: توفي في إمارة أبي العباس. انظر السير (٥/ ٢٨٣)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤١٠)، التاريخ الكبير (٨/ ٨٦).

(٢) الطنفسة بساط صغير له خمل رقيق. لسان العرب (٦/ ١٢٧).

(٣) الموطأ (ص ١٧).

(٤) الاستذكار (١/ ١٣٩- ١٤٠)، المنتقى (١/ ٣٦٢- ٣٦٣)، بداية المجتهد (١/ ١٠٢- ١٠٣).

بصحّته، وذلك في قوله عليه الصلاة والسلام: «لا يغتسل رجل يوم الجمعة ويتطهّر ما استطاع من طهر، ويدّهن من دهنه، أو يمسّ من طيب بيته ثم يخرج فلا يفرّق بين اثنين، ثم يصلّي ما كتب، ثم ينصت إذا تكلّم الإمام إلاّ غفر له ما بينه وبين الجمعة الأخرى»[1]، ووجه الدّلالة من الحديث أنّ النبي ﷺ ندب إلى التبكير يوم الجمعة، ورغبّ في الصّلاة إلى خروج الإمام، وجعل الغاية خروج الإمام، وهو لا يخرج إلاّ بعد الزوال، فدلّ على انتفاء الكراهة [2].

ويوم الجمعة وغير الجمعة في إباحة الصلاة وقت الزّوال سيّان، لأن الفرق بينهما لم يصح في أثر ولا نظر [3].

أدلة الجمهور على ثبوت كراهة التنفل وسط النهار:

عارض الجمهور دليل المالكية بالأحاديث الآتية:

الحديث الأول: عن عبد الله بن وهب، عن موسى بن علي[4]،

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الجمعة - باب الدهن للجمعة (٢/ ٤)، ونحوه في صحيح مسلم، كتاب الجمعة - باب فضل من استمع وأنصت في الخطبة (٢/ ٥٨٧).

(٢) فتح الباري (٢/ ٦٣).

(٣) الاستذكار (١/ ١٣٩ - ١٤٠).

(٤) هو أبو عبد الرحمن موسى بن علي بن رباح، الحافظ الثقة، حدّث عن أبيه كثيراً وعن محمد بن المنكدر وابن شهاب وغيرهم، وعنه الليث وابن لهيعة وابن وهب وغيرهم، ولد بإفريقية سنة ٩٠هـ، ومات بالإسكندرية سنة =

عن أبيه قال: سمعت عقبة بن عامر الجهني يقول: «ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلّي فيهن أو نقبر فيهن موتانا: حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشّمس، وحين تضيف الشمس للغروب حتّى تغرب»(١).

الحديث الثاني: عن عمرو بن عبسة رضي الله عنه قال: قلت يا نبّي الله! أخبرني عن الصّلاة، قال: «صلّ صلاة الصّبح ثم اقصر عن الصّلاة حتى تطلع الشمس حتى ترتفع، فإنها تطلع بين قرني شيطان، وحينئذ يسجد لها الكفار، ثم صل فإن الصّلاة مشهودة محضورة حتى يستقل الظل بالرمح، ثم أقصر عن الصّلاة، فإن حينئذ تسجّر جهنم، فإذا أقبل الفيء فصل، فإن الصلاة مشهودة محضورة حتى تصلّي العصر، ثم أقصر عن الصّلاة حتى تغرب الشمس، فإنها تغرب بين قرني شيطان، وحينئذ يسجد لها الكفّار»(٢).

الحديث الثالث: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «سأل صفوان بن المعطل رسول الله ﷺ فقال: يارسول الله! إني سائلك عن أمر

=١٦٣هـ. الجرح والتعديل (٨/ ١٥٣-١٥٤)، السير (٧/ ٤١١-٤١٢)، الشذرات (١/ ٢٥٨).

(١) صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين وقصرها ـ باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها (١/ ٥٦٨- ٥٦٩).

(٢) صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين وقصرها ـ باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها (١/ ٥٧٠).

أنت به عالم وأنا به جاهل، قال: وما هو؟ فقال: هل من ساعات اللّيل والنّهار ساعة تكره فيها الصّلاة؟ قال: نعم، إذا صلّيت الصّبح فدع الصّلاة حتى تطلع الشّمس، فإنها تطلع بقرني شيطان، ثم صلّ فالصلاة محضورة متقبّلة حتى تستوي الشمس على رأسك كالرّمح، فإذا كانت على رأسك كالرّمح فدع الصلاة فإن تلك الساعة تسجّر فيها جهنّم، وتفتح فيها أبوابها حتّى تزيغ الشمس عن حاجبك الأيمن، فإذا زالت، فالصّلاة محضورة متقبّلة حتى تصلي العصر، ثم دع الصّلاة حتى تغيب الشمس»[1].

الحديث الرابع: عن عبد الله الصُّنابحي، أنّ النبي ﷺ قال: «إن الشّمس تطلع ومعها قرن الشيطان فإذا ارتفعت فارقها، ثم إذا استوت قارنها، فإذا زالت فارقها، فإذا دنت للغروب قارنها، وإذا غربت فارقها ونهى عن الصّلاة في تلك الأوقات»[2].

ووجه الدلالة في هذه الأحاديث واضح لا لبس فيه، وهو النّهي عن التنفّل في الأوقات المذكورة بما فيها وقت الزّوال، وفوق ذلك، فإنّ دعوى إجماع أهل المدينة غير مسلّمة، لأن عمر بن الخطاب

---

(١) سنن ابن ماجه، أبواب إقامة الصلاة - باب ما جاء في الساعات... (١/ ٢٢٧)، قال البوصيري: «إسناده حسن». مصباح الزجاجة (١/ ٤١١)، وقال الهيثمي: «رجاله رجال الصحيح». مجمع الزوائد (٢/ ٢٢٤- ٢٢٥).

(٢) الموطأ، كتاب الصلاة - باب النهي عن الصلاة بعد الصبح وبعد العصر (ص ١٤٥)، سنن النسائي، كتاب المواقيت - باب الساعات التي نهي عن الصلاة =

رضي الله عنه نهى عن الصلاة نصف النّهار، وأنّ ابن مسعود قال: «كنّا ننهى عن ذلك»، وقال أبو سعيد المقبرى [1] «أدركت النّاس وهم يتقون ذلك»، وهو مذهب الأئمة الثلاثة والجمهور [2].

مناقشة هذه الأدلّة:

ناقش المالكية أدلّة الجمهور من وجهين:

الوجه الأول: من جهة السّند، فقالوا بعدم صحة حديث الصّنابحي عند مالك؛ لأنه ترك العمل به مع معرفته له وروايته إيّاه في الموطأ، وهو حديث مرسل ولا يحتجّ بالمراسيل عند كثير من أهل العلم [3].

= فيها (١/ ٢٧٥- ٢٧٦)، سنن ابن ماجه، أبواب إقامة الصلاة ـ باب الساعات التي تكره فيها الصلاة (١/ ٢٢٧- ٢٢٨)، قال صاحب مصباح الزجاجة: «إسناده مرسل ورجاله ثقات». مصباح الزجاجة (١/ ٤١٢-٤١٣).

(١) هو أبو سعيد أو سعد ابن أبي سعيد كيسان الليثي مولاهم المدني المقبرى، حدّث عن أبيه وعائشة وأبي هريرة وغيرهم، اختلف في تاريخ وفاته فقيل عام ١٢٥هـ أو ١٢٣هـ أو١٢٦هـ، وكان من أبناء التسعين. انظر السير (٥/ ٢١٦ـ ٢١٧)، تهذيب التهذيب (٤/ ٣٨)، شذرات الذهب (١/ ١٦٣).

(٢) انظر شرح معاني الآثار للطحاوي (١/ ١٥١)، المحلى (٣/ ٣٢)، التمهيد (٤/ ١٨)، فتح الباري(٢/ ٦٢- ٦٣).

(٣) التمهيد (٤/ ١٨)، المنتقى (١/ ٣٦٢- ٣٦٣)، فتح الباري (٢/ ٦٢- ٦٣).

الوجه الثاني: من جهة المعنى، فقد ذكروا عدّة احتمالات جاء في المنتقى: «ويحمل النّهي في الحديث على أنه يحتمل أن يريد به الأمر بالإبراد بصلاة الظهر، ويحتمل أن يتوجّه النّهي إلى تحرّي تلك الأوقات بالنّافلة، ويحتمل أن يكون النّهي منسوخا. . وإن حملناه على الفريضة فله وجه صحيح، وذلك أنّه لا خلاف في منع تأخير الصّبح إلى أن تطلع الشّمس، وفي منع تقديم الظهر قبل الزّوال حين استواء الشّمس، وفي منع تأخير العصر إلى الغروب حتّى تغرب الشمس، ويحتمل أن يراد بذلك أيضاً تحرّي تلك الأوقات بالفريضة» [(١)].

وقال ابن العربي [(٢)] في توجيه الأحاديث السابقة: «قول الرّاوي في ذلك الحديث: وقد نهى رسول الله ﷺ عن الصّلاة في تلك السّاعات، يعني بعد العصر وبعد الصّبح، لأنها ساعات كثيرة دون وقت الاستواء، إذ وقت الاستواء لا يتعلق به تكليف، لأنه لا

---

(١) المنتقى (١/ ٣٦٢- ٣٦٣).

(٢) هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي الإشبيلي، الإمام العلامة ختام علماء الأندلس وآخر أئمتها وحفاظها، له تآليف مفيدة حسنة منها «القبس» و«أحكام القرآن» و «عارضة الأحوذي»، ولد سنة ٤٦٨هـ لثمان بقين من شوّال، وتوفي في ربيع الأول سنة ٥٤٣هـ. انظر الصلة (ص ٨٢-٨٨)، شجرة النور (ص ١٣٦)، الديباج(٢/ ٢٥٢ -٢٥٦).

يعلم إلاّ مع الرصد ووضع القائم في الأرض، وافتقاده في كل وقت، وذلك حرج عظيم لا يرد به تكليف، بل قد ورد الخبر برفع الحرج والكلفة في الدّين»[1].

وأجاب الجمهور، بأن طعنكم في حديث الصّنابحي مردود؛ فإن الحديث صحيح بلا ريب، فرواته كلهم ثقات مشاهير، ودعوى الإرسال فيه فيها نظر؛ لأن الرّاجح أنّ الصّنابحي صحابّي واسمه عبد الله وهو غير الصّنابحي عبد الرحمن بن عسيلة [2]، وعلى فرض إرساله فقد اعتضد بحديث عقبة وعمرو وقد أخرجهما مسلم، وبحديث أبي هريرة، وهذه الأحاديث قاطعة الدلالة فيما ذهب إليه الجمهور، فلم يبق إلاّ طريق الجمع بين هذه الأحاديث الصحيحة والعمل الثابت.

وأجيب عن الاحتمالات السابقة بأنّها ظنون لا يسندها دليل فلا يعوّل عليها، ولا عدول عن النّص فهو الفيصل عند الاختلاف.

ولكن إذا صحّ هذا القول في بعض الاحتمالات، فإنّ في بعضها قوّة، ومنها:

١- صرف النّهي إلى ترك تحرّي تلك الأوقات بالصّلاة، يؤيّد

---

(١) القبس (١/ ٤٦٣)، رسالة ماجستير، تحقيق محمد عبد الله ولد كريم.

(٢) الإصابة في تمييز الصحابة (٢/ ٣٨٤- ٣٨٥).

هذا المعنى قوله ﷺ : «لا تحروا بصلاتكم طلوع الشمس ولا غروبها»[1]، وقال ابن عمر : «أصلّي كما رأيت أصحابي يصلّون لا أنهى أحدا يصلّي بليل أو نهار، غير أن لا تحروا طلوع الشّمس ولا غروبها»[2].

وهذا الاحتمال مع قوّته لا ينفع المالكيّة؛ لأنّه يقتضي حل الصّلاة في جميع الأوقات، ولا يستثنى من الحلّ إلاّ تحرّي هذه الأوقات بالصّلاة، إلاّ أنّه يقوّي مذهبهم في إخراج وقت الزّوال من حكم النّهي.

٢- الاعتقاد بأن وقت الزّوال منسوخ من عموم النّهي الوارد في الأحاديث السّابقة؛ لإجماع الأمّة على جواز التنفّل يوم الجمعة لمن راح قبل الزّوال ويصل ذلك بما بعد الزّوال، فإن استدامة الصّحابة رضوان الله عليهم الصلاة إلى أن يخرج الإمام للخطبة بعد الزّوال، والناس بين مصلّ وناظر إلى مصلّ وغير منكر يدلّ على أنّ النبيّ ﷺ أقرّهم على ذلك، وأجمعوا على ذلك بعده لأن إجماعهم حجّة، ولا يكون إجماعهم حجّة إلاّ بعد وفاته ﷺ[3]، ولعلّ عدم ذكر

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة- باب لا يتحرى الصلاة قبل غروب الشمس (١/ ١٥٢).

(٢) صحيح البخاري (١/ ١٥٣)، المحلى (٣/ ٥٩- ٦٠).

(٣) المنتقى (١/ ٣٦٢-٣٦٣)، بداية المجتهد (١/ ١٠٢- ١٠٣)، عمدة القارئ (٥/ ٨٢-٨٣). التعليق الحاوي (١/ ١٤٢-١٤٤).

وقت الزّوال في أحاديث كثيرة أخرجها البخاري وغيره يشير إلى نسخه؛ لأن البخاري لا يعدّ الاستواء وقت نهي؛ ولذلك ترجم على نفيه بقوله: «من لم يكرَه الصّلاة إلاّ بعد العصر والفجر»، وغرض البخاري بهذا الباب ردّ قول من منع الصّلاة عند الاستواء[1].

٣- يحتمل أن يراد بالنهي عن التنفّل وقت الزوال الرفق بالمصلّي؛ لأنّه وقت اشتداد الحرّ فلا ينافي الجواز، فيكون مثل الأمر بالإبراد بصلاة الظهر، ولا لوم على من صلاّها أوّل الوقت، وممّا يقوّي هذا الاحتمال اختلاف تعليل النّهي في الحديث بين وقت الزّوال وغيره من الأوقات، فقد ذكر في وقت الزّوال أنّ جهنّم تسجر فيه وتفتح أبوابها، وذكر نحوه في تعليل الإبراد بالظّهر[2]، وقد روي أن مسروقاً[3] كان يصلّي نصف النّهار فقيل له: إنّ أبواب

---

(١) صحيح البخاري(١/ ١٥٢)، فتح الباري(٢/ ٦٢- ٦٣)، عمدة القارئ (٥/ ٨٢-٨٣).

(٢) وهو قوله صلى الله عليه وسلم: «فإن شدّة الحر من فيح جهنم». البخاري (١/ ١٤٢).

(٣) هو أبو عائشة مسروق بن الأجدع بن مالك بن أمية الوادعي الهمداني الكوفي، الإمام القدوة، حدث عن أبي بكر وعمر وأبي بن كعب وغيرهم، وعنه الشعبي والنخعي، وغيرهما، قال يحيى بن معين: «مسروق ثقة لايسأل عن مثله»، اختلف في وفاته فقيل: مات في سنة ٦٢هـ، وقيل ٦٣هـ. طبقات ابن سعد (٦/ ٧٦)، الجرح والتعديل (٤/ ٤٩٦)، تهذيب التهذيب (١٠/ ١٠٩).

جهنّم تفتح نصف النّهار، فقال: «الصّلاة أحقّ ما استعيذ به من جهنّم حين تفتح أبوابها»[1]، وهذا يدل على أنّه لم يفهم من هذا التّعليل كراهة الصّلاة في هذا الوقت، بخلاف تعليل النهي وقت الشروق ووقت الغروب، ولمراعاة هذا المعنى قال عطاء: «نكره الصلاة نصف النهار في الصيف وتجوز في الشتاء»[2].

ثم إن وقت الزوال لطيف لا يكاد يحسّ به لقصره، فلا ينصرف النهي إليه، وإنّما ينصرف النهي إلى كل وقت يتّسع للصّلاة من الأوقات المذكورة مع وقت الزّوال وما بعده رفقا بالمصلّي حتّى تفيأ الأفياء، وبسبب قوّة وظهور العمل المتّصل سلّم الشّافعي بتخصيص زوال الجمعة من عموم النّهي[3].

وأمّا ما نسب إلى عمر بن الخطاب وابن مسعود وأبي سعيد المقبري - رضي الله عنهم - من اعتبار وقت الاستواء وقت نهي، فلم يثبت بطريق صحيح، فإن المشهور المستفيض عنهم خلافه[4]، والله تعالى أعلم وأحكم.

---

(١) نسبه العيني إلى ابن أبي شيبة ولم أجده، عمدة القارئ (٥/ ٨٢- ٨٣)، التعليق الحاوي على حاشية الصاوي على الشرح الصغير (١/ ١٤٢-١٤٤).

(٢) التمهيد (٤/ ٢١).

(٣) مغني المحتاج (١/ ١٢٨)، نهاية المحتاج (١/ ٣٦٦).

(٤) التمهيد (٤/ ١٨)، التعليق الحاوي (١/ ١٤٢-١٤٤)، عمدة القارئ (٥/ ٨٢- ٨٣).

أدلّة الشّافعية على تخصيص وقت الاستواء يوم الجمعة من عموم النهي عن التطوّع:

استدلّ الشافعيّة على عدم كراهة التنفّل يوم الجمعة عند الاستواء لمن حضر الصّلاة بما يلي:

أولا : ما استدلّ به المالكيّة من اتصال العمل في المدينة بالصّلاة وقت الاستواء يوم الجمعة من غير نكير، من لدن أصحاب رسول الله ﷺ إلى زمن مالك، وما ثبت في الصّحيحين أنّ النبيّ ﷺ ندب إلى التبكير يوم الجمعة وحث على الصّلاة إلى وقت خروج الإمام، وهو لا يخرج حتّى تزول الشّمس[1] .

ثانيا : ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنّ النبيّ ﷺ «نهى عن الصّلاة نصف النّهار حتّى تزول الشمس إلاّ يوم الجمعة»[2] .

وهو من حديث أبي قتادة بلفظ«أنّ النبيّ ﷺ قال : «**الصّلاة تكره نصف النهار إلاّ يوم الجمعة، فإن جهنّم تسجّر إلاّ يوم الجمعة**»[3]،

---

(١) الأم (١/ ١٩٧)، المجموع (٤/ ١٧٥)، فتح الباري (٢/ ٦٣)، فتح العزيز (٣/ ١١٧- ١١٨)، مغني المحتاج (١/ ١٢٨).

(٢) ترتيب مسند الشافعي، الباب ١١ في صلاة الجمعة (١/ ١٢٤)، المجموع (٤/ ١٧٥)، تلخيص الحبير (١/ ١٨٨)، فتح الباري (٢/ ٦٣).

(٣) أبو داود، كتاب الصلاة ـ باب الصلاة يوم الجمعة قبل الزوال (١/ ٦٥٣)، السنن الكبرى، كتاب الجمعة ـ باب الصلاة يوم الجمعة نصف النهار (٣/ ١٩٣).

والحديث نصٌّ في محل النّزاع .

ثالثا : إنّ رفع كراهة الصّلاة عند الاستواء يوم الجمعة مناسب، لاتّقاء مشقّة مراعاة الشّمس مع كثرة الخلق وغلبة النوم على من قعد[1] .

ما يرد على استدلال الشافعية :

قد مضى الكلام فيما احتج به المالكيّة ، أمّا خبر استثناء الجمعة من عموم النهي الذي اعتمده الشافعي دليلا فلا تقوم به حجّة لضعف سنده ، فهو من حديث أبي هريرة معلول بإبراهيم [2] بن محمد بن أبي يحيى وهو متروك، وبعده إسحاق [3] بن أبي فروة وهو

---

(١) المجموع (٤/ ١٧٥)، فتح العزيز(٣/ ١٢٠- ١٢١)، مغني المحتاج (١/ ١٢٨).

(٢) هو أبو إسحاق إبراهيم بن أبي يحيى الأسلمي المدني المحدث الفقيه، حدث عنه الشافعي وغيره، وقال البخاري : قدري جهمي، تركه ابن المبارك والناس ، ولد سنة ١٠٠هـ أو قبلها، وتوفي ١٨٤هـ. انظر الجرح والتعديل (٢/ ١٢٥)، التهذيب (١/ ١٥٨).

(٣) هو أبو سليمان إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة عبد الرحمن الأموي مولى آل عثمان المدني، أدرك معاوية، ضعّفه البخاري وأحمد والنسائي، توفي سنة ١٤٤هـ. انظر الضعفاء الكبير (١/ ١٠٢-١٠٣)، التهذيب (١/ ٢٤٠-٢٤٢)، المجروحين (١/ ١١٩).

ضعيف، وهو من حديث أبي قتادة مرسل، لأن أبا الخليل [1] لم يسمع من أبي قتادة قاله أبو داود [2]، وقد تتبع ابن حجر [3] جميع طرقه وانتهى إلى تضعيفها جملة، وأكد ابن عبد البرّ والنّووي ضعفه وسقوطه[4].

مناقشة هذه الإيرادات:

قال ابن حجر: «لا شك في ضعف هذا الحديث، ولكن ما ذكر له من شواهد وإن كانت ضعيفة فإنه يقوى بضمّها إليه»[5].

ويقوّى هذا الخبر ما روي عن الصّحابة رضوان الله عليهم في

---

(١) هو أبو الخليل عبد الله بن الخليل أو ابن أبي الخليل الحضرمي الكوفي، حدث عن عمر وعلي وغيرهما، وثقه الذهبي وابن حبان. انظر تهذيب التهذيب (٥/ ١٩٩)، التقريب (١/ ٤١٢)، الكاشف (٢/ ٨٣)، الثقات(٥/ ٢٩).

(٢) هو سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني الإمام شيخ السنة مقدم الحفاظ، كان رأساً في الحديث رأساً في الفقه، ألف السنن أحد الكتب الستة المشهورة وغيره، ولد سنة ٢٠٢هـ، وتوفي رحمه الله في ١٦ شوال ٢٧٥هـ. انظر السير (١٣/ ٢٠٣ ـ ٢٢١)، شذرات الذهب(٢/ ١٦٧-١٦٨).

(٣) هو شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني الشافعي الحافظ الكبير الإمام بمعرفة الحديث و علله ورجاله، صاحب الفتح والإصابة وتهذيب التهذيب، كان مولده سنة ٧٧٣، وتوفي في أواخر ذي الحجّة سنة ٨٥٢هـ. انظر شذرات الذهب (٧/ ٢٧٠)، البدر الطالع (١/ ٨٧ـ ٩٢).

(٤) سنن أبي داود (١/ ٦٥٣)، التمهيد (٤/ ٢٠)، تلخيص الحبير (١/ ١٨٨- ١٨٩)، فتح الباري (٢/ ٦٣)، المجموع (٤/ ١٧٥- ١٧٦).

(٥) فتح الباري (٢/ ٦٣).

زمن عمر من الصّلاة نصف النّهار يوم الجمعة، ويؤيّد أصل المسألة ما رواه البخاري ومسلم مرفوعا أنّ النبي ﷺ قد استحب التبكير إلى الجمعة ورغّب في الصّلاة إلى خروج الإمام من غير استثناء ولا تخصيص، وعليه فإنّ النهي عن الصّلاة عند استواء الشّمس صحيح، وخصّ منه يوم الجمعة بما روي من العمل الذي لا يكون مثله إلاّ توقيفا، وندبه ﷺ إلى الصّلاة يوم الجمعة حتّى يخرج الإمام[1].

الترجيح:

لا شك في ثبوت مشروعيّة التطوّع بالصّلاة عند الاستواء يوم الجمعة، وهو القدر الذي أثبته العمل المتّصل في المدينة والذي أيّده الخبر الصّحيح، فهل يختصّ ذلك بيوم الجمعة كما قال الشافعي أو يعمّ سائر الأيّام كما قرّر مالك ؟

ومّا تقدّم من صحّة أدلّة عموم النّهي عن الصّلاة وقت الاستواء، يجعل مذهب الشّافعي أرجح -والله أعلم- لأنه أخرج من العموم ما قام الدّليل على تخصيصه، وهو لا ينافي عمل أهل المدينة؛ لأن القدر الذي اتصل به العمل ولا يجوز أن يكون مثله إلاّ توقيفا هو صلاتهم يوم الجمعة حتى يخرج الإمام، وتخصيص ذلك بالجمعة أمر مناسب تقتضيه خصائص يوم الجمعة وانفراده عن سائر الأيّام بأحكام كثيرة.

---

(١) الموطأ (ص١٧)، الاستذكار (١/ ١٣٩- ١٤٠)، المنتقى (١/ ٣٦٢- ٣٦٣)، بداية المجتهد (١/ ١٠٢- ١٠٣).

المبحث الثالث

تثنية الأذان وإفراد الإقامة

الأذان: هو اللفظ المعلوم المشروع للإعلام بأوقات الصّلوات[1]، وقد اختلف أهل العلم في صفته، فذهب الإمام مالك رحمه الله إلى أنّ الأذان مثنى مثنى ما عدا كلمة التّوحيد في آخره فإنّها لا تثنّى.

وأمّا الإقامة: فهي عنده واحدة لا تثنّى ما عدا التكبير فيها فإنّه مثنى، ونسب كلّ ذلك إلى عمل أهل المدينة المتّصل ونقلهم المتواتر.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «وسئل مالك عن تثنية الأذان والإقامة، فقال: لم يبلغني في النداء والإقامة إلا ما أدركت النّاس عليه، فأمّا الإقامة فإنّها لا تثنّى، وذلك الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا»[2]، وجاء في العتبية: «قال: وسأله ابن كنانة[3] عن التكبير في الأذان أهو

---

(١) المغني (١/ ٤١٣).

(٢) الموطأ (ص٥٧).

(٣) هو أبو عمرو عثمان بن عيسى بن كنانة، وكنانة مولى عثمان رضي الله عنه، كان من فقهاء المدينة وأخذ عن مالك، غلبه الرأي، وليس له في الحديث ذكر، قاله ابن عبد البر. انظر ترتيب المدارك (١/ ٢٩٢)، طبقات الفقهاء للشيرازي (ص١٢٤).

مثل الإقامة الله أكبر الله أكبر مرّتين، أم الله أكبر الله أكبر أربع مرّات، فقال: لا هو مثله في الإقامة، اكتب إليه هو مثل ما يؤذّن النّاس عندنا اليوم »[1].

وهذه المسألة من أشهر المسائل المنسوبة إلى عمل أهل المدينة، فلا تكاد تجد أحدا من فقهاء المالكية ممن لهم عناية بالاستدلال يغفل عن ذكرها ومواجهة المخالفين بعمل أهل المدينة فيها؛ لأن صفة الأذان والإقامةعندهم من العمل المتّصل والنقل المتواتر الذي لا يعارض بأخبار الآحاد.

صرّح بذلك محمد بن رشد [2] فقال: «إنّ تثنية الأذان وترجيع الشهادتين عمل متصل بالمدينة منذ وفاة النبي ﷺ»[3].

ومثله أبو الوليد الباجي الذي قال مؤكّدا قول الإمام مالك في صفة الأذان والإقامة: «وهذا كما قال: إنّه لا يصحّ في الأذان والإقامة إلاّ ما أدرك النّاس عليه واتّصل العمل به في المدينة، وهو

---

(١) البيان والتحصيل (١/ ٤٣٤).

(٢) هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الجد القرطبي، الإمام العالم المحقق المشهور بصحة النظر وجودة التأليف، البصير بالفروع والأصول والفرائض، ألّف البيان والتحصيل وغيره، ولد في عام ٤٥٥هـ، وتوفي رحمه الله في ذي القعدة سنة ٥٢٠هـ، ودفن بمقبرة العباس. انظر الديباج المذهب (٢/ ٢٤٩- ٢٥٠)، شجرة النور (ص ١٢٩).

(٣) البيان والتحصيل (١/ ٤٣٥).

أصل يجب أن يرجع إليه. . . ، وهذا أمر طريقه القطع والعلم ، وهذا أشهر من أن يحتاج فيه إلى الاستدلال بأخبار الآحاد التي مقتضاها غلبة الظن »[1]، وقال أيضاً في الإقامة: « . . . الإقامة لا تثنّى في قول مالك . . . والدّليل على ما نقول نقل أهل المدينة المتواتر وعملهم المستفيض»[2].

وقال ابن عبد البرّ حين استدل للمالكية في صفة الأذان: «والعمل عندهم بالمدينة على ذلك في آل سعد القرظ إلى زمانهم»[3].

وأيّد القاضي عبد الوهّاب [4] مذهب أصحابه في صفة الأذان والإقامة بعمل أهل المدينة بعبارات صريحة قائلا: «ولأنه إجماع أهل المدينة نقلا. . . ولأن ذلك إجماع أهل المدينة وعملهم المتّصل. . . ولأنّه نقل أهل المدينة خلف عن سلف» [5]، ورجّح

---

(١) المنتقى (١/ ١٣٤- ١٣٥).

(٢) المرجع السابق.

(٣) الاستذكار (٢/ ٨١).

(٤) هو أبو محمد عبد الوهاب بن نصر بن أحمد بن الحسين البغدادي، الفقيه المالكي العابد الزاهد الشاعر الأديب، تولى القضاء بالعراق ومصر، ومن مصنفاته «الإشراف» و «المعونة»، ولد سنة ٣٦٢هـ ،وتوفي عام ٤٢٢ . انظر الديباج المذهب (٢/ ٢٦-٢٩)، ترتيب المدارك (٤/ ٦٩١- ٦٩٤)، شجرة النور (ص ١٠٣).

(٥) الإشراف (١/ ٦٧- ٦٨).

القرافي[1] مذهب أصحابه في صفة الأذان والإقامة بعمل أهل المدينة فقال: «وتترجح رواية مذهبنا بعمل أهل المدينة»[2]، واستدّل أيضا بعمل أهل المدينة في هذه المسألة ابن رشد الحفيد، والأبّي[3] والقرطبي[4] وغيرهم من فقهاء المالكية[5]، كما نسبها إلى عمل

---

(١) هو أبو العباس أحمد بن إدريس شهاب الدين الصنهاجي المالكي المشهور بالقرافي، كان إماما بارعا في الفقه والأصول، وإليه انتهت رئاسة الفقه المالكي، وله مصنفات كثيرة غزيرة الفوائد حسنة المقاصد منها «الذخيرة» و «الفروق» و «شرح المحصول» .. وغيرها، توفي رحمه الله بدير الطيف في جمادى الآخرة عام ٦٨٤. انظر الديباج (١/ ٢٣٦- ٢٣٩)، شجرة النور (١٨٨- ١٨٩).

(٢) الذخيرة (١/ ٤٢٨-٤٣٠).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن خلف الوشتاني المعروف بالأبي، نسبة لأبه قرية من تونس، شرح صحيح مسلم وسمّاه إكمال إكمال المعلم، وله شرح على المدونة، توفي رحمه الله سنة٨٢٨هـ. انظر شجرة النور (ص١٢٤٤)، توشيح الديباج (ص ٢٠٤).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فتح الأنصاري الخزرجي القرطبي، الإمام العالم الجليل الفقيه المفسر المحدث الصالح الزاهد صاحب التصانيف المفيدة منها: الجامع لأحكام القرآن وغيره، توفي سنة ٦٧١هـ. الديباج (٢/ ٣٠٨)، طبقات المفسرين (٢/ ٦٥)، شجرة النور (ص ١٩٧).

(٥) بداية المجتهد (١/ ١٠٥- ١٠٦)، إكمال إكمال المعلم (٢/ ١٣٤- ١٣٥)، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٢٧)، شرح الزرقاني (١/ ١٤٦، ١٤٧، ١٥٠)، الخرشي (١/ ٢٢٩)، الفواكه الدواني (١/ ١٧٢- ١٧٣)، كفاية الطالب الرباني (١/ ١٢٤)، أسهل المدارك (١/ ١٦٥-١٦٦)، التعليق الحاوي بهامش =

أهل المدينة كثير من غير المالكيّة[1].

وصفة الأذان من المسائل التي صحّت نسبتها إلى أهل المدينة بسند صحيح، فقد روى مالك، عن عمّه أبي سهيل بن مالك، عن أبيه أنّه قال: «ما أعرف شيئاً ممّا أدركت عليه الناس إلا النّداء للصّلاة»[2]، فهذا يدل على أن الأذان لم يتغيّر منه شيء عمّا كان عليه[3]، ويؤكد ذلك ويقطع بصحّته ما روي عن عطاء أنه قال: «ما علمت تأذين من مضى يخالف تأذينهم اليوم، وما علمت تأذين أبي محذورة يخالف تأذينهم اليوم، وكان أبو محذورة يؤذّن في عهد النبي ﷺ حتى أدركه عطاء»[4].

وعدد جمل الأذان في مذهب المالكيّة سبع عشرة جملة وهي: «الله أكبر مرّتين، أشهد أن لا إله إلاّ الله مرتين، أشهد أن محمداً رسول الله مرتين، ثم يرجع فيزيد في صوته فيقول: أشهد أن لا إله

= الشرح الصغير (١/ ١٤٨)، ميسّر الجليل الكبير (١/ ١٤٥- ١٤٦)، أدلة خليل (١/ ١٣٥- ١٣٦).

(١) المبدع في شرح المقنع (١/ ٣١٦-٣١٨)، مسلم بشرح النووي (٤/ ٨٠- ٨١)، العدة (٢/ ١٧١- ١٧٢)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (١/ ١٦٣).

(٢) الموطأ (ص٥٩).

(٣) الاستذكار (٢/ ١١٢)، شرح الزرقاني (١/ ١٥٩).

(٤) المدوّنة (١/ ٥٨).

إلا الله مرتين، أشهد أن محمداً رسول الله مرتين، حيّ على الصّلاة مرتين، حيّ على الفلاح مرتين، الله أكبر الله إكبر، لا إله إلاّ الله»[١].

ولم أجد في قول الإمام مالك تصريحاً بنسبة التّرجيع إلى عمل أهل المدينة، وأورده ابن القاسم كما في المدوّنة[٢]، ونسبه أكثر علماء المالكية إلى عمل أهل المدينة [٣]، وزعم ابن رشد أن الترجيع قد اختاره المتأخرون من أصحاب مالك [٤]، وقال أحمد: «الترجيع محدث بالمدينة؛ لأنه ليس من أذان بلال وإنما هو من أذان أبي محذورة بمكّة»[٥]، وهذا يدل على أن مالكاً أخذ بأذان أهل مكة في الترجيع خاصة [٦]، وأذان أهل مكة مخالف لأذان أهل المدينة في تربيع التّكبير في أوّله.

وعليه، فإن المتّفق على نسبته إلى عمل أهل المدينة بين مالك وأصحابه؛ تثنية الأذان بما فيه التكبير في أوله، وهو ما صرّح به

---

(١) شرح الزرقاني (١/ ١٥٠).

(٢) المدوّنة (١/ ٥٧- ٥٨).

(٣) تقدم في أول المبحث.

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١/ ١٠٥- ١٠٦).

(٥) مسائل الإمام أحمد (١/ ٤٠- ٤١).

(٦) مواهب الجليل من أدلة خليل (١/ ١٣٥- ١٣٦).

مالك في الموطأ والعتبيّة[1]، وصرّح به أكثر فقهاء المالكية [2].

وأما الإقامة فعدد كلماتها عند المالكيّة عشر، وصفتها كما جاءت في المدوّنة[3]: «الله أكبر، الله أكبر، أشهد أن لا إله إلاّ الله، أشهد أنّ محمّدا رسول الله، حي على الصلاة، حيّ على الفلاح، قد قامت الصّلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله»، وهي مفردة غير مثنّاة بما فيها جملة قد قامت الصّلاة، ما عدا التكبير في أوّلها وآخرها فهو مثنّى، والإقامة بهذه الصيغة منسوبة إلى عمل أهل المدينة باتفاق بين مالك وأصحابه[4].

وفيما يلي أتناول بحول الله تعالى دراسة هذه المسألة في مطلبين:

الأول: تثنية الأذان، والثاني: إفراد الإقامة.

---

(١) الموطأ (٥٧)، البيان والتحصيل (١/ ٤٣٤).

(٢) الاستذكار (٢/ ٨١)، الإشراف (١/ ٦٧- ٦٨)، المنتقى (١/ ١٣٤- ١٣٥).

(٣) المدونة (١/ ٦٢).

(٤) الإشراف (١/ ٦٧- ٦٨)، المنتقى (١/ ١٣٤- ١٣٥)، الذخيرة (١/ ٤٢٨ ـ ٤٣٠).

المطلب الأول :تثنية الأذان

مذهب غير المالكية في صفة الأذان :

ذهب الليث [(١)] بن سعد، وأبو يوسف من الحنفيّة مذهب المالكيّة في أن الأذان مرتان مرتان ما عدا كلمة التّوحيد في آخره فإنها مفردة، والتكبير في أوّله مثنّى غير مربّع، وخالفهم الحنفيّة والشافعية والحنابلة وغيرهم فقالوا بتربيع التكبير أوّل الأذان [(٢)]، وشذّ البصريّون فخالفوا الجميع فقالوا بتثليث الشهادتين مع حيّ على الصّلاة وحيّ على الفلاح[(٣)] وهو قول مهجور لا يلتفت إليه ولا يعول عليه.

بقي أن أهم خلاف في المسألة هو بين المالكية القائلين بتثنية التكبير أول الأذان والجمهور القائل بتربيعه.

---

(١) هو أبو الحارث ليث بن سعد بن عبد الرحمن فقيه أهل مصر المشهور، كان من الكرماء الأجواد، ولد سنة ٩٣هـ، وتوفي ليلة الجمعة في النصف من شعبان عام ١٧٥هـ. انظر تاريخ بغداد (١٣/ ٣ـ ١٤)، الميزان (٣/ ٤٢٣)، تهذيب التهذيب (٨/ ٤٦٢ ـ ٤٦٥).

(٢) الحجة (١/ ٧٦- ٧٧)، شرح فتح القدير (١/ ١٦٧- ١٦٨)، البناية (٢/ ٩)، زاد المحتاج (١/ ١٤٣-١٤٤)، الأم (١/ ٨٤ـ ٨٥)، المجموع (٣/ ٩٠)، المغني (١/ ٤١٥ - ٤١٧)، المبدع (١/ ٣١٦ - ٣١٨)، النووي على مسلم (٤/ ٨٠- ٨١)، فتح الباري (٢/ ٨٢- ٨٣).

(٣) المحلّى (٢/ ٢٠٤)، الاستذكار (٢/ ٨٢-٨٣)، بداية المجتهد (١/ ١٠٥)، النووي على مسلم (٤/ ٧٨).

أدلة المالكية والجمهور:

وفيما يلي نذكر أدلة المالكيّة على تثنية التكبير أوّل الأذان، ثم نتبعها بالمناقشة ونعرض بعدها أدلة الجمهور.

الحديث الأول: أخرج البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال: «أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة» [1]، قال الزرقاني: «ووصف الأذان بأنه شفع يفسّره قوله: مثنى، أي: مرتين، وهذا يقتضي أن تستوي جميع ألفاظه بما فيها التكبير في أوّله، سوى كلمة التّوحيد في آخره فإنها مفردة إجماعاً، فدل الحديث على أن التكبير ليس مربّعاً»[2].

الحديث الثاني: أخرج مسلم في صحيحه عن أبي محذورة أن نبي الله ﷺ علّمه هذا الأذان «**الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أنّ محمّداً رسول الله، أشهد أن محمدا رسول الله، ثم يعود فيقول: أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمدا رسول الله، أشهد أنّ محمدا رسول الله، حي على الصّلاة (مرتين) حي على الفلاح**

---

(١) البخاري، كتاب الصلاة ـ باب الإقامة واحد إلا قوله قد قامت الصلاة (١٥٨/١)، صحيح مسلم، كتاب الصلاة ـ باب الأمر بشفع الأذان وإيتار الإقامة (٢٨٦/١).

(٢) شرح الموطأ (١/١٤٦ - ١٤٧)، فتح الباري (٢/ ٨٢- ٨٣).

(مرتين) . . .، الله أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله»[1].

والحديث كما هو معلوم لاخلاف في صحته، ودلالته على ترك التربيع في أوّل الأذان صريحة لا تحتمل تأويلاً.

مايرد على الاستدلال بالحديثين والجواب عنه:

قالوا: إن حديث بلال غير مرفوع، لأن قوله: «أمر بلال» مبني للمجهول وليس فيه ذكر النبي ﷺ فلا يكون فيه حجّة؛ لاحتمال أن يكون الآمر غيره[2]، ويرد عليهم بأن الفعل ينصرف إلى من له الأمر والنّهي شرعا؛ فهذه الصّيغة تقتضي الرّفع عند محققي المحدثين والأصوليين جميعاً[3]، ولأن بلالا لم يؤذن لأحد بعد رسول الله ﷺ إلا لأبي بكر، وقيل: لم يؤذّن إلا مرة واحدة بالشام[4]، وقد ورد مرفوعا في روايات كثيرة[5].

(١) صحيح مسلم، كتاب الصلاة-باب صفة الأذان (١/ ٢٨٧)، إكمال إكمال المعلم للأبي (١/ ١٣٤- ١٣٥).

(٢) اللباب (١/ ٢٣٠- ٢٣٢).

(٣) العدّة للصنعاني (٢/ ١٦٨)، النووي على مسلم (٤/ ٧٨-٨١)، نصب الرّاية (١/ ٢٧٢)، المحلّى (٢/ ٢٠٢)، عون المعبود (٢/ ٢٠١)، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (١/ ١٦٣).

(٤) العدّة (٢/ ١٦٨- ١٦٩)، المحلّى (٣/ ٢٠٢)، اللّباب(١/ ٢٣٠- ٢٣١)، نيل الأوطار (٢/ ٢٢- ٢٣).

(٥) نصب الراية (١/ ٢٧٢- ٢٧٣)، العدّة (٢/ ١٦٨- ١٦٩)، نيل الأوطار (٢/ ٢٠- ٢١)، شرح الزرقاني (١/ ١٤٦- ١٤٧).

ومنها ما رواه النسائي[1] عن قتيبة[2]، وما رواه البيهقي[3] بالسّند الصحيح عن أنس، وفيه أن رسول الله ﷺ «أمر بلالا أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة»[4].

ولو صح وقفه لكان له حكم الرّفع؛ لأن العبادات والتقديرات لا تؤخذ إلا بتوقيف[5].

---

(١) سنن النسائي، كتاب الأذان ـ باب تثنية الأذان (٢/ ٣)، والنسائي هو أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، الإمام الحافظ الثبت شيخ الإسلام، سمع من إسحاق بن راهويه والحارث بن مسكين وغيرهما، وحدث عنه الطحاوي وغيره، ألف «السنن» وغيره، مولده سنة ٢١٥هـ، وتوفي يوم الاثنين ١٣ صفر سنة ٣٠٣هـ. السير (١٤/ ١٢٥ ـ ١٣٥)، تهذيب التهذيب (١/ ٣٦ـ ٣٧)، الشذرات (٢/ ٢٣٩).

(٢) هو أبو رجاء قتيبة بن سعيد بن جميل بن طريف بن عبد الله الثقفي مولاهم المحدّث الإمام الثقة الجوّال، كان مولده سنة ١٥٠هـ، ومات لليلتين خلتا من شعبان سنة ٢٤٠. انظر الكاشف (٢/ ٣٩٧)، التهذيب (٨/ ٣٥٨ـ ٣٦١)، الجرح والتعديل (٧/ ١٤٠).

(٣) هو أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي النيسابوري البيهقي الشافعي، فقيه جليل حافظ كبير، أصولي نحرير زاهد ورع، له تصانيف مفيدة منها: «السنن الكبرى»، و «دلائل النبوّة». . وغيرهما، ولد سنة ٣٨٤هـ في شعبان، وتوفي ١٠ جمادى الأولى ٤٥٨هـ. انظر طبقات الشافعية (٤/ ٨)، شذرات الذهب (٣/ ٣٠٤)، السير (١٨/ ١٦٣ ـ ١٦٩).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة ـ باب إفراد الإقامة (١/ ٤١٣).

(٥) العدّة (٢/ ١٦٩).

وقالوا أيضا: إن المراد بشفع الأذان أي: بالصوت، فيأتي بصوتين فتحتسب الله أكبر الله أكبر بصوت واحد مرة واحدة [(١)].

وأجيب بالرّوايات الصّحيحة المصرّح فيها بألفاظ الأذان وفيها تثنية التكبير «الله أكبر، الله أكبر» [(٢)]

وأخيرا قالوا: بأن شفع الأذان لا ينافي تربيع التكبير في أوّله[(٣)]، ويردّ هذا الإشكال بأن لفظ «يشفع» جاء مفسّراً في روايات صحيحة مرفوعة وفيها: «الأذان مثنى مثنى» [(٤)] أي: مرتين مرتين، وهذا

---

(١) الحجة على أهل المدينة (١/ ٧٦-٧٧)، اللّباب (١/ ٢٣٠-٢٣٢)، تحفة الأحوذي (١/ ٥٧٦)، المجموع (٣/ ٩٣).

(٢) شرح معاني الآثار (١/ ١٣٠)، شرح النووي على مسلم (٤/ ٨٠ -٨١)، صحيح مسلم (٢/ ٣)، إكمال المعلم(١/ ١٣٤- ١٣٥)، الذخيرة (١/ ٤٢٨-٤٣٠)، مواهب الجليل من أدلة خليل (١/ ١٣٥)، نيل الأوطار (٢/ ٢٥- ٢٦).

(٣) السّيل الجرّار (١/ ٢٠٣- ٢٠٤)، العدّة (٢/ ١٦٨)، فتح الباري (٢/ ٨٣).

(٤) هذا الحديث رواه أبو داود الطيالسي في مسنده (ص٢٦٠)، وأخرجه النسائي في الصلاة-باب في الإقامة (٢/ ٣)، ورواه أبو داود بلفظ «مرتين مرتين» كتاب الصلاة، باب الإقامة (١/ ٣٥٠)، وفي صحيح ابن خزيمة نحوه، كتاب الصلاة-باب ذكر الخبر المفسر (١/ ١٩٣)، قال المنذري: «حديث حسن»، مختصر أبي داود (١/ ٢٨٠)، وانظر كذلك فتح الباري (٢/ ٨٢- ٨٣)، تحفة الأحوذي (١/ ٥٧٦).

يقتضي أن تستوي جميع ألفاظه سوى كلمة التوحيد في آخره[1].

وعارض الجمهور روايات التثنية الصريحة في حديث أبي محذورة بأخرى صحيحة، وفيها التربيع أول الأذان [2].

ومنها رواية من حديث عبد الله بن زيد الأنصاري قال: **«لما أمر رسول الله ﷺ بالناقوس يعمل ليضرب به للناس لجمع الصلاة، طاف بي وأنا نائم رجل يحمل ناقوسا، فقلت: يا عبد الله! أتبيع الناقوس؟ قال: وما تصنع به؟ فقلت: ندعو به إلى الصلاة، قال: أفلا أدلك على ما هو خير من ذلك؟ فقلت: بلى، قال: تقول: الله أكبر الله أكبر، الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلاّ الله.... إلى آخر الأذان الحديث»**[3].

---

(١) الزرقاني (١/ ١٤٦).

(٢) المبسوط (١/ ١٢٨- ١٢٩)، شرح فتح القدير (١/ ١٦٧)، البناية (٢/ ٩، ١٠، ١١)، شرح معاني الآثار (١/ ١٣٠- ١٣١)، شرح النووي على مسلم (٤/ ٨١)، السيل الجرار (١/ ٢٠٣- ٢٠٤)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٣٩٦- ٣٩٧)، المغني مع الشرح الكبير (١/ ٤١٥- ٤١٧).

(٣) رواه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة ـ باب كيف الأذان (١/ ٣٣٧- ٣٣٨)، ورواه الترمذي مختصراً وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، انظر السنن، أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في بدء الأذان (١/ ٢٣٦ ـ ٢٣٨)، ورواه ابن ماجه في سننه، أبواب الأذان والسنة ـ باب بدء الأذان (١/ ١٢٧)، قال الخطابي: «روي هذا الحديث بأسانيد مختلفة وهذا الإسناد أصحها»، معالم السنن مع مختصر المنذري (١/ ٢٧٢- ٢٧٣).

ومنها أيضا رواية من حديث أبي محذورة رضي الله عنه قال: «إن النبي ﷺ علّمه الأذان تسع عشرة كلمة... الحديث»[1]، وفيه تربيع التكبير أول الأذان.

وورود التكبير مربّعا أوّل الأذان يقتضي رجحان روايات التربيع لاشتمالها على زيادة الثقات العدول، وهي مقبولة لعدم منافاتها وصحّة مخرجها[2].

ثم إن الأخذ بحديث عبد الله بن زيد أولى؛ لأن بلالا كان يؤذّن به مع رسول الله ﷺ دائما حضرا وسفرا، وأقّره النبي ﷺ على أذانه بعد أذان أبي محذورة، فقد سئل أحمد: أليس حديث أبي محذورة بعد فتح مكة؟ فقال: أليس قد رجع النبي ﷺ إلى المدينة فأقر بلالا على أذان عبد الله بن زيد؟[3].

---

(١) رواه أبو داود، كتاب الصلاة - باب كيف الأذان (١/ ٣٤٢)، ورواه الترمذي في الصلاة - باب ماجاء في الترجيع... (١/ ٢٤٢)، وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، ورواه النسائي في الصلاة - باب كم الأذان من كلمة (٢/ ٤)، ورواه ابن ماجه في الأذان - باب الترجيع في الأذان... (١/ ١٢٨)، والطحاوي في شرح معاني الآثار، كتاب الصلاة - باب الأذان كيف هو (١/ ١٣٠)، ورواه الإمام أحمد في مسنده (١/ ٤٠٩، ٣/ ١٢٠).

(٢) شرح النووي على مسلم (٤/ ٨١)، المحلى (٢/ ٢٠٠)، نيل الأوطار (٢/ ١٦).

(٣) المغني (١/ ٤١٥ - ٤١٧)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٣٩٦ - ٣٩٧).

وأجاب المالكيّة: بأن حديث عبد الله بن زيد قد روي أيضاً بتثنية التكبير أول الأذان، ومنها رواية أبي داود، وفيها «فجاء عبد الله بن زيد رجل من الأنصار فاستقبل القبلة، قال: الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله»[1].

وقد تقدّم حديث أبي محذورة عند مسلم، وفيه تثنية التكبير أول الأذان، وهذه روايات صحيحة قد عورضت بروايات أخرى أثبتت تربيع التكبير في أول الأذان، لكن روايات التربيع لم تبلغ درجة أحاديث التثنية حتى تقبل زيادتها[2]، ثم إن روايات التثنية مؤيدة بعمل أهل المدينة وهو يفيد القطع، فلا يعارض بالظنّ، قال القرافي: «وتترجح رواية مذهبنا بعمل أهل المدينة، فإنها موضع إقامته عليه الصلاة والسلام حال استقرار أمره وكمال شرفه إلى حين انتقاله لرضوان ربه، والخلفاء بعده كذلك، يسمعه الخاص والعام بالليل والنهار برواية الخلف عن السلف رواية متواترة مخرجة له من حيز الظن والتخمين إلى حيز العلم واليقين، وأما الروايات الأخرى لا تفيد إلا الظن»[3].

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة ـ باب كيف الأذان (١/ ٣٤٨- ٣٤٩)، قال المنذري: «ذكر الترمذي وابن خزيمة أن عبد الرحمن بن أبي ليلى لم يسمع من معاذ هذا الحديث، وأيد ابن المنذر قولهما وأضاف: إن ابن أبي ليلى لم يسمع أيضاً من عبد الله بن زيد». مختصر المنذري (١/ ٢٧٨- ٢٧٩).

(٢) التعليق الحاوي بهامش الشرح الصغير (١/ ١٤٦- ١٤٧).

(٣) الذخيرة (١/ ٤٢٨، ٤٢٩، ٤٣٠).

فإن الأذان بالمدينة أمر متصل خلفا عن سلف يستحيل تغييره وهو: «يؤتى به كل يوم وليلة مراراً جمّة، بحضرة الجمهور العظيم من الصّحابة والتابعين الذين أدركهم مالك رحمهم الله وعاصرهم، وهم عدد كثير لايجوز على مثلهم التواطؤ ولايصحّ علي جميعهم النّسيان والسهو عما ذكر بالأمس من الأذان، ولا يجوز عليهم ترك الإنكار على من أراد تبديله أو تغييره، كما لا يجوز ولا يصحّ نسيان يومهم الذي هم فيه ولا شهرهم الذي يؤرخون به، واهتمامهم بأمر الأذان ومثابرتهم على مراعاته أكثر من اهتمامهم بذكر اليوم والشهر ومراعاتهم له، فإذا رأينا الجماعة الذين شهدوا بالأمس الأذان قد سمعوه اليوم ولم يكن لأحد منهم إنكار لشيء منه، علم أنه هو الأذان الذي كان بالأمس، ولو جاز أن يكون هذا حكمه من التكرار والانتشار ويصح مع ذلك عليه التبديل والتغيير ويذهب ذلك على جميعهم، جاز أن يذهب عليهم تبديل مسجد النبي ﷺ، وهو ما لا يقوله عاقل، فكيف يرضى بالتزامه مسلم»[1].

فلم يبق شك في سلامة أذان أهل المدينة من الزيادة والنقصان كما توارثه آل سعد القرظ أبا عن جدّ[2].

وأجاب الجمهور عما رد به المالكية بأنّ روايات التثنية والتربيع

---

(١) المنتقى (١/ ١٣٤- ١٣٥).

(٢) الاستذكار (٢/ ٨١).

في أول الأذان متقاربة، وليس صحيحاً ما قيل بأن روايات التّثنية أثبت[1]، «فإنّ الرّوايات في باب الأذان كأحرف القرآن كلّها شاف كاف»[2].

فإذا صاروا إلى عمل أهل المدينة، عورضوا بعمل أهل مكة، فإن العمل متصل فيها بتربيع التكبير في أوّل الأذان، وهي مجمع المسلمين في المواسم وغيرها، ولم ينكر ذلك أحد من الصّحابة وغيرهم[3]، ويعارض عمل أهل المدينة في التثنية أيضا عمل أهل الكوفة الذي توارثوه قرنا بعد قرن، وهو عمل جماعة التابعين والفقهاء بالعراق[4].

فعلم مما تقدّم أن وجوه الأذان منقولة نقل الكافة بمكة وبالمدينة وبالكوفة؛ لأنّه لم يمر بأهل الإسلام يوم إلاّ وهم يؤذّنون فيه في كلّ مسجد من مساجدهم خمس مرّات مذ نزل الأذان على رسول الله ﷺ إلى يوم مات أنس آخر من شاهد رسول الله ﷺ وصحبه، وكلها كان يؤذن بها على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان، وكانوا يسمعون الأذان إذا حجّوا ويسمعه عمالهم، فمن المحال الممتنع أنّ يظنّ بهم رضي الله عنهم أن أهل مكة أو الكوفة بدلّوا الأذان وسمعه أحد

---

(1) المحلى (٢/ ٢٠٦).

(2) حجة الله البالغة (١/ ١٨٩)، إعلاء السنن (١/ ٨٢).

(3) المرجع السابق.

(4) البحر الرائق (١/ ٢٧٠)، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٢٧- ٢٢٨).

هؤلاء الخلفاء رضي الله عنهم أو بلغه والخلافة بيده فلم يغير، هذا ما لا يظنه مسلم، ولو جاز ذلك لجاز بحضرتهم بالمدينة ولا فرق، ولا فضل لعمل أهل بلد على بلد[1].

الترجيح :

بعد عرض مذهب المالكيّة ومذهب الجمهور ومناقشة أدلّة الطّرفين تبين أن تثنية التكبير في أولّ الأذان كما هو مذهب المالكيّة، وتربيعه - كما هو مذهب الجمهور- كلاهما ثابت عن النبي ﷺ، وعمل به أصحابه والتابعون وتابعوهم في كل من مكّة والمدينة والكوفة، وعليه فالرّاجح -والله تعالى أعلم- ما ذهب إليه طائفة من العلماء منهم أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وداود[2] بن علي، ومحمّد بن جرير [3]، وهو رواية

(١) المحلى (٣/ ٢٠٣- ٢٠٤).

(٢) هو أبو سليمان داود بن علي بن خلف الأصبهاني البغدادي إمام أهل الظاهر، كان زاهداً كثير الورع، تعصب للشافعي مدّة، ثم صار صاحب مذهب مستقل، من مؤلفاته «الكافي»، و«إبطال القياس» وغيرهما، توفى ببغداد سنة ٢٧٠هـ. انظر تاريخ بغداد (٨/ ٣٦٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٢/ ٢٨٤).

(٣) هو أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، الإمام الجليل المجتهد، جمع من العلوم ما لم يشاركه فيه أحد من أهل عصره، من مؤلفاته، «التفسير» و«التاريخ» وغيرهما، ولد آخر عام ٢٢٤هـ، وقيل أول عام ٢٢٥هـ، وتوفي يوم السبت ٢٦ من شوال سنة ٣١٠هـ. تاريخ بغداد(٢/ ١٦٢-١٦٦)، شذرات الذهب (٢/ ٢٦٠)، طبقات الشافعية (٣/ ١٢١).

عن مالك [1]، ومضمونه: إجازة القول بكلّ ما رويَ عن النبيّ ﷺ، فإن الاختلاف في الأذان محمول على الإباحة والتخيير، فهو اختلاف تنوّع لا اختلاف تضاد، فمن شاء قال: الله أكبر مرّتين في أوّل الأذان، ومن شاء قال أربعاً فالكلّ حقّ وسنّة وتوسعة[2].

المطلب الثاني: إفراد الإقامة

ذهب المالكية ومعهم الشافعي وأحمد وجمهور العلماء إلى أن الإقامة مفردة في الجملة، وخالفهم الحنفية فهي عندهم مثناة مثل الأذان، وعدد كلماتها سبع عشرة كلمة.

والقائلون بإفراد الإقامة في الجملة مختلفون في لفظ: «قد قامت الصّلاة»، فهو مفرد غير مكرر عند المالكية، ومكرر مرتين عند الشافعيّة والحنابلة وجمهور العلماء.

وفيما يلي بحث مذهب الحنفية القائلين بتثنية الإقامة والردّ عليه، ثم يتبع ذلك بحث الخلاف بين المالكيّة والجمهور في تكرار لفظ قد قامت الصلاة وإفراده.

---

(١) إكمال إكمال المعلم (٢/ ١٣٥).

(٣) الاستذكار (٢/ ٨٣)، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٢٧- ٢٢٨)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١/ ١٠٥- ١٠٦)، شرح الزرقاني (١/ ١٤٦ـ ١٥٠)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٣٩٦- ٣٩٧)، المغني مع الشرح الكبير (٣/ ٤١٥- ٤١٦)، السيل الجرار (١/ ٢٠٢- ٢٠٣)، المبدع في شرح المقنع (١/ ٣١٦- ٣١٧).

أولاً: إفراد الإقامة وتثنيتها بين الحنفية والجمهور:

مذهب الحنفية أن الإقامة سبع عشرة كلمة، فهي مثنّاة مثل الأذان، مع إضافة جملة قد قامت الصّلاة مرتين بعد حي على الفلاح.

وقد استدل الحنفيةّ لمذهبهم بما يلي:

الحديث الأول: رواية من حديث أبي محذورة «أن رسول الله ﷺ علّمه الأذان تسع عشرة كلمة، والإقامة سبع عشرة كلمة»[1].

ومفاد الحديث أن الإقامة مثنّاة كما يلي: الله أكبر الله أكبر، الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، أشهدأن محمداً رسول الله، حي على الصلاة، حي على الصّلاة، حي على الفلاح، حيّ على الفلاح، قد قامت الصلاة، قد قامت الصّلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله.

وهذا حديث صحيح[2] يدل على تثنية الإقامة، وهو متأخر عن حديث بلال الذي فيه الأمر بإيتار الإقامة أول ما شرع الأذان، فيكون ناسخا لصيغة الإفراد[3].

---

(١) تقدم.

(٢) نصب الراية (١/ ٢٦٧- ٢٦٨)، نيل الأوطار (٢/ ٢٤).

(٣) نصب الراية (١/ ٢٧٢-٢٧٤)، بدائع الصنائع (١/ ٤٠٦)، منحة المعبود (١/ ٧٩)، نيل الأوطار (٢/ ٢٢٤).

الحديث الثاني: عن عبد الرحمن [1] بن أبي ليلى قال: «حدثنا أصحاب رسول الله ﷺ، أن عبد الله بن زيد جاء إلى النّبي ﷺ، فقال: يارسول الله! رأيت في المنام كأن رجلا قام وعليه بردان أخضران على جذم [2] حائط، فأذّن مثنى، وأقام مثنى، وقعد بينهما قعدة، فسمع بلال فقام وأذّن مثنى، وقعد قعدة، وأقام مثنى» [3].

إيرادات الجمهور علي أدلة الحنفيّة:

أورد الجمهور على الحنفية إيرادات خاصّة بكلّ حديث، وإيرادات عامة تعارض القول بتثنية الإقامة جملة.

---

(١) هو أبو عيسى عبد الرحمن بن أبي ليلى، واسمه يسار، ويقال: بلال وقيل غيره، روى عن أبيه وعمر وعثمان وسعد وغيرهم رضي الله عنهم، ولد لست سنين بقيت من خلافة عمر، وتوفي عام ٨٢هـ، وقيل ٨٣هـ. انظر ميزان الاعتدال (٢/ ٥٨٤)، تهذيب التهذيب (٦/ ٢٦٠ - ٢٦٢)، تاريخ بغداد (١٠/ ٢٠٢).

(٢) المراد بالجذم في الحديث: بقية حائط أو قطعة من حائط. لسان العرب (١٢/ ٨٨).

(٣) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الأذان والإقامة - باب ما جاء في الأذان والإقامة (١/ ٢٠٣)، وهو بلفظ مقارب عند البيهقي، كتاب الصلاة - باب ما روي في تثنية الأذان والإقامة (١/ ٤٢٠)، ورواه الترمذي عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن عبد الله بن زيد بلفظ: «كان أذان رسول الله ﷺ شفعاً شفعاً في الأذان والإقامة»، أبواب الصلاة - باب ما جاء أن الإقامة مثنى مثنى (١/ ٢٤٤ - ٢٤٥)، ورواه الطحاوي في الصلاة - باب الإقامة كيف (١/ ١٣٤).

فبالنسبة لحديث أبي محذورة فيرد عليه ما يلي :

١ـ قد عارضه حديث البخاري ومسلم المتقدّم وفيه الأمر بإيتار الإقامة، ثم إن أبا محذورة قد روي عنه إيتار ألفاظ الإقامة [١]، ويقطع بصحّة هذه الرّواية بقاء آل أبي محذورة على إفراد الإقامة جيلا بعد جيل، كما روي ذلك عن إبراهيم [٢] بن عبد العزيز بن عبد الملك قال: «أدركت جدّي وأبي وأهلي يأتون بالإقامة مفردة»، وحكى الشافعي نحو ذلك عن ولد أبي محذورة[٣]. وفي بقاء أبي محذورة وولده على إفراد الإقامة دلالة ظاهرة على وهم وقع في حديث أبي محذورة من تثنية الإقامة [٤].

٢ـ حديث أبي محذورة هذا متروك بالإجماع؛ لأن فيه الترجيع

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة ـ باب تثنية قوله: «قد قامت الصلاة» وإفراد ما قبلها (١/ ٤١٤)، سنن الدار قطني، صلاة ـ باب ذكر سعد (١/ ٢٣٦)، نصب الراية (١/ ٢٧٣).

(٢) هو أبو إسماعيل إبراهيم بن عبد العزيز بن عبد الملك بن أبي محذورة الجمحي المكي، روى عن أبيه وجده، ذكره ابن حبّان في الثقات وقال: يخطئ، وضعّفه ابن معين، من السابعة. انظر الجرح والتعديل (٢/ ١١٣)، الثقات (٦/ ٧)، التقريب (١/ ٣٩)، التهذيب (١/ ١٤١).

(٣) انظر السنن الكبرى (١/ ٤١٤)، الأم (١/ ٨٤- ٨٥)، سنن الدار قطني (١/ ٢٣٦)، المجموع (٣/ ٩٦- ٩٧)، نصب الراية (١/ ٢٧٣- ٢٧٤).

(٤) صحيح ابن خزيمة (١/ ١٩٤)، السنن الكبرى (١/ ٤١٧)، المجموع (٣/ ٩٦- ٩٧)، نصب الراية (١/ ٢٧٣- ٢٧٤).

وتثنية الإقامة، وأنتم لا تعملون به في الأذان كما لا نعمل به نحن في الإقامة[1].

٣ـ لو فرض أن تثنية الإقامة ثابتة، فإن أذان بلال هو آخر الأمرين، لأن النبي ﷺ لما رجع من حنين أقرّ بلالا على أذانه وإقامته وعلّمه سعد القرظ فأذّن به بعده[2].

وأجاب الحنفيّة عن الإيرادات السّابقة بما يلي:

أما عن رواية الإيتار عند أبي محذورة فليست كرواية التثنية، ولو كانت مساوية لها فإن الاعتماد على الرواية المشتملة على الزيادة أولى[3]، ولا حجّة فيما بقي عليه آل أبي محذورة، لأن الإقامة قد نقصت، فقد كانت مثنى مثنى فلمّا قام بنو أميّة أفردوا الإقامة، فاختلف آخر الأمر عن أوله[3]، وقولكم بسقوط الاستدلال بحديث

---

(١) المغني والشرح الكبير (١/ ٤١٨، ٣٩٩)، المجموع (٣/ ٩٦)، المبدع (١/ ٣١٦-٣١٧).

(٢) الإصابة في تمييز الصحابة (٢/ ٢٩)، المعجم الكبير للطبراني (١/ ٣٣٨)، مصنف عبد الرزّاق (١/ ٤٦٤)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٤١٩)، الزرقاني (١/ ١٤٧)، المغني والشرح الكبير (١/ ٤١٨، ٣٩٩).

(٣) نصب الراية (١/ ٢٧٤)، الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى (١/ ٤١٦ ـ ٤٢٠)، نيل الأوطار (٢/ ٢٤).

(٤) تبيين الحقائق (١/ ٩١)، بدائع الصنائع (١/ ٤٠٦)، البناية (٢/ ١٧)، شرح فتح القدير (١/ ١٦٩).

أبي محذورة غير مسلّم، فهو حجّة لنا في تثنية الإقامة، وما جاء فيه من ترجيع مؤوّل بأن أبا محذورة حين علّمه النّبي ﷺ الأذان كان حديث العهد بالإسلام، ولذلك فعندما بلغ الشّهادتين خفض بهما صوته إمّا حياء من الكفّار، أو لأنه كان يسبّ النبي ﷺ في الجاهلية، فلمّا بلغ الشهادتين استحى فخفض بهما صوته، فدعاه رسول الله وعرك أذنه وقال: ارجع وقل أشهد أن لا إله إلا الله مرتين، وأشهد أنّ محمدا رسول الله مرتين ومدّ بهما صوتك غيظا للكفّار، أو أنّ النبيّ ﷺ أمر أبا محذورة بذكر الشّهادتين سرّاً ليحصل له الإخلاص بهما قبل قولهما للإعلام، أو أنّ النبي ﷺ كرّرهما عليه تعليما فظنّها ترجيعاً[1]، وبهذا يسلم الحديث من الاعتراض فلا يترك الاحتجاج به عندنا.

وأما قولكم، بأنّ أذان بلال هو آخر الأمرين فينسخ به حديث أبي محذورة إن كان ثابتا فغير مسلّم؛ لأنّ أذان بلال وردت فيه الإقامة مثنّاه، كما في رواية عبد الرحمن بن أبي ليلى السّابقة[2]، وبهذا تندفع جميع الاعتراضات التي وردت على حديث أبي محذورة.

---

(١) اللباب(١/ ٢٢٧، ٢٢٨، ٢٢٩)، المبسوط(١/ ١٢٨- ١٢٩)، شرح فتح القدير (١/ ١٦٨).

(٢) تقدم

ما يرد على حديث عبد الرحمن بن أبي ليلى:

أورد الجمهور على حديث عبد الرحمن بن أبي ليلى ما يلي:

١ـ ابن أبي ليلى لم يدرك عبد الله بن زيد، قال النووي: «بهذا أجاب حفّاظ الحديث واتفقوا عليه، فصار الحديث مرسلا ولا حجة في المراسيل»[١].

٢ـ هذه الرواية مخالفة لما اشتهر عن عبد الله بن زيد في إفراد الإقامة، وهي روايات مشهورة ومستفيضة [٢].

٣ـ لعلّ المراد منها تثنيّة التكبير وكلمة الإقامة فقط فحملها بعض الرّواة على جميع كلماتها[٣].

وردّ الحنفية على هذه الإيرادات بما يلي:

إسناد حديث التثنية في غاية الصحّة، وعبد الرحمن بن أبي ليلى أخذ عن مائة وعشرين من الصّحابة، وأدرك بلالا وعمر وعلياً وعثمان وغيرهم رضوان الله عليهم، فلا علّة في الحديث، لأنه على الرّواية عن عبد الله بدون توسيط الصّحابة مرسل عن الصّحابة، وهو

---

(١) المجموع (٣/ ٩٥)، نيل الأوطار (٢/ ٢٢)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٣٩٩).

(٢) انظر المجموع (٣/ ٩٦)، وسيأتي قريباً ذكر بعض تلك الروايات.

(٣) الأم (١/ ٨٤- ٨٥)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٤١٨)، نصب الراية (١/ ٢٧٣- ٢٧٤).

في حكم المسند، وعلى روايته عن الصحابة عنه مسند، فلاح بطلان قولهم بيقين [1].

أمّا كون رواية التثنية مخالفة لما هو أصحّ منها لكثرة طرقها وإخراجها في الصّحيحين، فجوابه أنّ رواية التثنيّة مشتملة على الزيّادة فالمصير إليها لازم[2].

وبالجملة فقد عارض الجمهور ما استدّل به الحنفية بأحاديث أصحّ سندا وأكثر استفاضة وشهرة، ومنها: حديث أنس في الصّحيحين [3] ولفظه: «أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة..»، وهذا حديث لا يرقى إلى درجته في الصحّة شيء من روايات التثنية.

ومنها رواية من حديث عبدالله بن زيد الأنصاري وقد جاءت الإقامة فيه كالآتي: «... قال: ثم استأخر عنّي غير بعيد، ثمّ قال: وتقول: إذا أقمت الصّلاة، الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حيّ على الصلاة، حيّ على الفلاح، قد قامت الصّلاة، قد قامت الصّلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله»[4]

(١) الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٤٢٠-٤٢٨)، البناية (٢/ ١٧)، المحلّى (٣/ ٢٠٧- ٢٠٨)، نيل الأوطار (٢/ ٢٤).

(٢) نيل الأوطار (٢/ ٢٤).

(٣) تقدم.

(٤) سنن أبي داود، كتاب الصلاة- باب كيف الأذان (١/ ٣٣٨)، ونحوه في =

والحديث صريح في دلالته على إفراد الإقامة في الجملة.

وقد روي الإفراد أيضاً عن أبي محذورة، وتوارثه أهله، وبه جرى العمل في مكة والمدينة سلفا عن خلف، وإفراد الإقامة موافق للمعقول والحكمة تقتضيه؛ لأنه أعجل لإقامة الصّلاة والمطلوب به أقرب فيكون أولى[1].

وقد أجاب الحنفية بعض الإجابات عمّا أورده الجمهور من أدلّة:

فقالوا: إن المراد بإفراد الإقامة في الأحاديث المستدلّ بها: الإتيان بكلّ جملتين بصوت واحد في نفس واحد فصارت وترا بهذا الاعتبار[2].

وأمّا ما ذكروه من عمل أهل المدينة وأهل مكة فيعارضه عمل أهل الكوفة الذين توارثوا العمل بتثنية الإقامة قرنا بعد قرن، وهو

= سنن الترمذي، الصلاة ـ باب ما جاء في بدء الأذان (١/ ٢٣٨- ٢٣٩)، ورواه الإمام أحمد في مسنده (٤/ ٤٢- ٤٣)، قال الترمذي: «حديث عبد الله بن زيد هذا أصح ما روي عنه في الأذان»، السنن (١/ ٢٣٨- ٢٣٩)، وقال الخطابي: «روي هذا الحديث بأسانيد مختلفة وهذا الإسناد أصحها»، معالم السنن بحاشية مختصر سنن أبي داود (١٠/ ٢٧٢- ٢٧٣).

(١) البيهقي (١/ ٤١٤)، الأم (١/ ٨٤- ٨٥)، المبسوط (١/ ١٢٩- ١٣٠)، المجموع (٣/ ٩٦- ٩٧)، نصب الراية (١/ ٢٧٣- ٢٧٤).

(٢) البحر الرائق (١/ ٢٧٠)، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٢٧- ٢٢٨).

قول جماعة التّابعين والفقهاء بالعراق، ولا فضل لعمل أهل بلد على بلد[1].

التـرجيح:

بعد عرض أدلّة الطرفين ومناقشتها، ظهر أن أدلّة الجمهور أصح وأشهر، والعمل بمقتضاها أكثر شيوعاً واستمراراً، غير أنّ أحاديث تثنيّة الإقامة صالحة هي الأخرى للاحتجاج بها، وعمل أهل الحرمين يقابله عمل أهل الكوفة، وقد دلّت الآثار وتتابع الأعمال على تعاقب الفعلين، وهذا مشعر بجواز الجميع لا بالنسخ[2]، وهو كذلك ـ والله أعلم ـ.

ويحمل الاختلاف على الإباحة والتخيير، فلا حرج في إفراد الإقامة أو تثنيتها، والاختلاف إنّما يكون في الأفضلية، وقد ذهب إلى هذا القول جماعة من الفقهاء الكبار من المتقدّمين والمتأخرّين[3]، منهم: أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وداود بن علي، ومحمّد بن جرير، وأبو عمر بن عبد البّر، والشوكاني[4].

---

(١) البحر الرائق (١/ ٢٧٠)، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٢٧- ٢٢٨).

(٢) نيل الأوطار(٢/ ٢٥).

(٣) صحيح ابن خزيمة (١/ ١٩٤)، فتح الباري (٢/ ٨٤)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٣٩٨- ٣٩٩)، المبدع في شرح المقنع (١/ ٣١٨)، العدة (١/ ١٧٠)، بداية المجتهد (١/ ١١٠)، نيل الأوطار (٢/ ٢٤- ٢٥).

(٤) هو محمد بن علي بن محمد الشوكاني من كبار علماء اليمن من أهل =

ثانياً: لفظ قد قامت الصّلاة بين التثنية والإفراد:

مذهب الإمام مالك والليّث بن سعد [1] والشّافعي في القديم[2] إفراد الإقامة كلّها بما فيها لفظ «قد قامت الصّلاة» ولا يثنّى فيها إلا التكبير في أوّلها وآخرها، وبهذا يكون عدد كلماتها عشر، وهي: «الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أنّ محمّداً رسول الله، حيّ على الصّلاة، حيّ على الفلاح، قد قامت الصّلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلاّ الله»[3].

وذهب الشافعية والحنابلة وأكثر العلماء إلى القول بتكرار لفظ قد قامت الصّلاة مرتين[4]، وسائر ألفاظ الإقامة هم والمالكية فيها سيّان، وجاء عن مالك مثل مذهب الجمهور في رواية المصريين[5]،

= صنعاء، ولد بهجرة شوكان، ونشأ بصنعاء، وولي القضاء بها سنة ١٢٢٩هـ، له ١١٤ مؤلفاً منها: «نيل الأوطار» و«إرشاد الفحول»، وغيرهما، كان مولده سنة ١١٧٣هـ، وتوفي سنة ١٢٥٠هـ. انظر الأعلام للزركلي (٦/ ٢٩٨).

(١) الاستذكار (٢/ ٨١).

(٢) شرح النووي على مسلم (٤/ ٧٨- ٧٩)، المجموع (٣/ ٩٠)، البناية (٢/ ١٧)، أدلّة خليل (١/ ١٤٠).

(٣) المدوّنة (١/ ٥٨)، الكافي لابن عبد البر (١/ ١٩٧).

(٤) المجموع (٣/ ١٩٤)، الإنصاف (١/ ٤١٣)، منتهى الإرادات (١/ ٥٤)، الروض (١/ ١٢٦).

(٥) الحطّاب (١/ ٤٦١)، ميسّر الجليل الكبير (١/ ١٥٢)، حاشية الدسوقي (١/ ٢٠٠- ٢٠١)، الشرح الصغير (١/ ٢٥٦).

إلاّ أنّ المشهور عنه وما عليه أصحابه وأتباع مذهبه عدم تكرار قد قامت الصّلاة.

وفيما يلي: عرض أدلّة المالكيّة متبوعة بالمناقشة.

فمن السّنة استدلوا بالآتي.

الحديث الأوّل: أخرج مسلم في صحيحه [1] عن أنس قال: «أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة»، وهو يدلّ على أنّ ألفاظ الإقامة تقال مرّة مرّة بما فيها قد قامت الصّلاة، إلاّ التكبير في أوّلها وآخرها؛ فإنّه يثنّى لإجماعهم على استثنائه [2].

الحديث الثاني: ما روي عن سعد القرظ قال: «الأذان أذان بلال الذي أمر به رسول الله ﷺ وإقامته، فذكر الأذان .. وقال: الإقامة واحدة واحدة، ويقال: قد قامت الصّلاة مرّة واحدة» [3]، وهذا نصّ في محل النّزاع فلا يحتمل العكس.

---

(١) تقدم.

(٢) المدونة (١/ ٥٨).

(٣) السنن الكبرى، الصلاة-باب من قال بإفراد قوله: قد قامت الصلاة (١/ ٤١٥-٤١٦)، سنن الدار قطني، كتاب الصلاة -باب ذكر سعد (١/ ٢٣٦)، المعجم الكبير للطبراني (١/ ٣٣٧)، كما أخرجه الهيثمي وقال: «فيه عبد الرحمن بن عمار بن سعد ضعفه ابن معين»، مجمع الزوائد-صلاة (١/ ٣٢٩- ٣٣٠).

ما يرد على الاستدلال بحديث أنس والجواب عنه:

عارض الجمهور استدلال المالكيّة بحديث أنس بروايات أخرى كثيرة وفيها استثناء الإقامة من حكم الإفراد ومنها:

ما أخرجه البخاري من حديث أنس بن مالك قال: **«أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة ... إلاّ الإقامة»**[1] وجاء من طريق عبد الرّزاق[2] بلفظ: **«أمر بلال أن يشفع الأذان وأن يوتر الإقامة إلاّ قوله: قد قامت الصّلاة، قد قامت الصّلاة»**[3]، وما روي عن ابن عمر قال: «إنّما كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ، مرّتين مرّتين، والإقامة مرّة مرّة غير أنّه يقول: قد قامت الصّلاة، قد قامت الصّلاة، فإذا سمعنا الإقامة توضأنا ثمّ خرجنا إلى الصلاة»[4].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة ـ باب الإقامة واحدة (١/ ١٥٨).

(٢) هو أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري مولاهم الصنعاني، الحافظ الكبير الثقة عالم اليمن، قيل إنه كان يتشيّع، ولد سنة ١٢٦هـ، وتوفي في شوّال سنة ٢١١هـ. انظر السير (٩/ ٥٦٢ ـ ٥٨٠)، طبقات ابن سعد (٥/ ٥٤٨)، تهذيب التهذيب (٦/ ٣١٠).

(٣) مصنف عبد الرزاق، كتاب الصلاة ـ باب بدء الأذان (١/ ٤٦٤).

(٤) سنن أبي داود، صلاة ـ باب في الإقامة (١/ ٣٥٠)، النسائي، أذان ـ باب تثنية الأذان (٢/ ٣)، البيهقي، صلاة ـ باب تثنية قوله قد قامت... (١/ ٤١٣)، الدار قطني، صلاة ـ باب ذكر الإقامة (١/ ٢٣٩)، ورواه أيضاً الإمام أحمد في مسنده (٢/ ٨٥ ـ ٨٧)، قال أبو داود: «قال شعبة: لم أسمع من أبي جعفر غير هذا =

فهذه الرّوايات أثبتت تكرار لفظ «قد قامت الصلاة»، والأصل أنّ ما كان من الحديث فهو منه حتى يقوم دليل على خلافه ولا دليل، وفي رواية أيوب [1] زيادة من حافظ فلا يقدح في صحّتها عدم ذكرها في رواية خالد الحذاء [2]، وقد جاء الحديث مفسّراً في رواية عبد الرّزاق السابقة، وثبت تكرار لفظ قد قامت الصّلاة في حديث ابن عمر مرفوعاً [3].

وأجاب المالكيّة عن هذه الاعتراضات فقالوا: «إنّ الرّواية التي ورد فيها استثناء قد قامت الصلاة من حكم الإفراد زيادة مدرجة من

= الحديث» السنن (١/ ٣٥٠)، وقال المنذري: «حديث حسن» (١/ ٢٨٠)، وقال ابن حجر: «ورواه أيضاً الشافعي وأبو عوانة وابن خزيمة وابن حبان والحاكم». انظر التلخيص (١/ ١٩٦)، الاستذكار (٢/ ٢٨٣)، المجموع (٣/ ٩٣ - ٩٤).

(١) هو أبو بكر أيوب بن أبي تميمة كيسان العنزي مولاهم الإمام الحافظ، سمع من أبي عثمان النهدي وسعيد بن جبير والحسن البصري وغيرهما، وهو من صغار التابعين، ولد سنة ٦٨هـ؛ وتوفي سنة ١٣١هـ بالبصرة. انظر طبقات ابن سعد (٧/ ٢٤٦ ـ ٢٥١)، شذرات الذهب (١/ ١٨١)، السير (٦/ ١٥ ـ ٥٢).

(٢) هو أبو المنازل خالد بن مهران البصري المشهور بالحذاء، أحد الأعلام الإمام الثقة الحافظ، رأى أنس بن مالك، وروى عن أبي عثمان النهدي وعكرمة وابن سيرين وغيرهم، توفي سنة ١٤١هـ وقيل سنة ١٤٢هـ. انظر السير (٦/ ١٩٠ ـ ١٩٢)، شذرات الذهب (١/ ٢١٠)، الجرح والتعديل (٣/ ٣٥٢ ـ ٣٥٣).

(٣) فتح الباري (٢/ ٨٣)، المغني والشرح الكبير (١/ ٤١٧).

قول أيّوب وليست من الحديث كما جزم به الأصيلي[1]، وابن منده[2]؛ لأنّ إسماعيل[3] بن إبراهيم قال: حدّثنا خالد الحذّاء، عن أبي قلابة[4]، عن أنس قال: «أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر

---

(١) هو أبو محمد عبد الله بن إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن جعفر المعروف بالأصيلي من أهل أصيلة، كان عالماً بالكلام والنظر، منسوباً إلى معرفة الحديث، جمع كتاباً في اختلاف مالك والشافعي وأبي حنيفة سمّاه الدلائل، توفي يوم الخميس لإحدى عشرة ليلة بقيت من ذي الحجة سنة ٣٩٢هـ وهو ابن ٦٨ سنة. انظر تاريخ علماء الأندلس (ص ٢٤٩)، ترتيب المدارك (٤/ ٦٤٢ ـ ٦٤٧).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن محمد بن زكريا بن يحيى بن منده الإمام الحافظ محدث العصر الأصبهاني، مكثر في الحديث مع الحفظ والصدق، له مصنفات كثيرة منها: كتاب الصحابة، قيل: اختلط بآخره، ولد سنة ٣١٠هـ، وتوفي في ذي القعدة سنة ٣٩٥هـ. انظر شذرات الذهب (٣/ ١٤٦)، تذكرة الحفاظ (٣/ ١٠٣١) طبقات الحفّاظ (ص ٤٠٨).

(٣) هو أبو بشر إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم الأسدي البصري ابن عليّة وهي أمه، كان حافظاً فقيهاً كبير القدر، ولي المظالم ببغداد زمن الرشيد وحدث بها إلى أن مات، ولد سنة ١١٠هـ، وتوفي لثلاث عشرة ليلة خلت من ذي القعدة سنة ١٩٣هـ. انظر شذرات الذهب (١/ ٣٣٣)، تاريخ بغداد (٦/ ٢٢٩)، ميزان الاعتدال (١/ ٢١٦).

(٤) هو عبد الله بن زيد بن عمرو أو عامر البصري الإمام شيخ الإسلام، حدث عن أنس ومالك بن الحويرث وحذيفة وسمرة وغيرهم، كان ثقة كثير الحديث، توفي رحمه الله سنة ١٠٤هـ. انظر السير (٤/ ٤٦٨ ـ ٤٧٤)، شذرات الذهب (١/ ١٢٦)، طبقات الحفّاظ (ص ٣٦).

الإقامة، قال إسماعيل: فذكرته لأيّوب فقال: إلاّ الإقامة فإنّ أيّوب لم يصرّح بروايته له عن أبي قلابة لما ذكر إسماعيل رواية خالد الحذّاء، فيتبادر منه أنّه إخبار عن رأيه» [1].

وأمّا رواية عبد الرزّاق فلا دليل فيها على عدم الإدراج؛ لأنّها محل النّزاع، وقد دلّت رواية أيوب على الإدراج[2]، ولو سلّم أنّها من الحديث فإنّ زيادة الثقه الحافظ إذا خالفه فيها جميع الحفّاظ مردودة[3].

وأمّا حديث ابن عمر فقد اختلف فيه ومع ترجيح صحّته فلا يرقى إلى درجة حديث أنس [4].

ما يرد على حديث سعد القرظ:

أورد المخالفون على حديث سعد القرظ أنّه شاذ فيما تعمّ به البلوى، والشّاذ لا يكون حجّة [5].

وأجيب: بأنّ العمل قد استفاض به في المدينة، فكيف يكون شاذاً؟! [6].

---

(١) شرح الزرقاني (١/ ١٤٦- ١٤٧)، نصب الراية (١/ ٢٧٤).

(٢) المصدران السابقان.

(٣) إكمال إكمال المعلم (٢/ ١٣).

(٤) نصب الراية (١/ ٢٧٤)، نيل الأوطار (٢/ ٢٥).

(٥) المبسوطة (١/ ١٢٩- ١٣٠).

(٦) البيان والتحصيل (١/ ٤٣٥)، الاستذكار (٢/ ٨١)، المنتقى (١/ ١٣٤- ١٣٥)، الإشراف (١/ ٦٧- ٦٨).

كما استدلّ المالكية بالمعقول فقالوا: «قد قامت الصّلاة لفظ يختصّ بالإقامة فوجب أن يكون على أصلها في الإيتار» [(١)].

وأجيب بأن هذا القول منقوض بتثنية التكبير فيها وإفراد كلمة التّوحيد في الأذان، وتوجيه تكرارها أنها المقصودة من الإقامة بالذّات فحسن تثنيتها[(٢)].

وبالجملة، فإنّ أدلّة إفراد «قد قامت الصلاة» معتضده بعمل أهل المدينة المتّصل وهو الفيصل في التّعارض؛ لإفادته القطع [(٣)]، وعورض بمثله في مكة، ولا فضل لعمل أهل بلد على بلد.

التّرجيح:

والرّاجح والله تعالى أعلم أنّ الخلاف في هذه المسألة كالخلاف فيما تقدّم من مسائل الأذان، فهو اختلاف مباح، فمن شاء أفرد قد قامت الصلاة، ومن شاء قالها مرّتين، فالجميع جائز [(٤)]؛ لدلالة الآثار وجريان العمل على إقرار الأمرين جميعاً، والله تعالى أعلم.

---

(١) الإشراف (١/ ٦٨).

(٢) فتح الباري (٢/ ٨٣- ٨٤)، زاد المحتاج (١/ ١٤٣- ١٤٤).

(٣) الإشراف (١/ ٦٨)، الذخيرة (١/ ٤٥٦)، الأبي (٢/ ١٣٤).

(٤) فتح الباري (٢/ ٨٤)، شرح الزرقاني (١/ ١٤٧).

المبحث الرابع

تقديم الأذان لصلاة الصّبح

اتفق أهل العلم كافّة على منع الأذان للصّلاة قبل دخول وقتها ما عدا الصّبح، فإنّهم اختلفوا فيها[1]، ومذهب الإمام مالك رحمه الله: ندب تقديم الأذان لصلاة الصبح لاتصال عمل أهل المدينة بذلك.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: لم تزل الصّبح ينادى لها قبل الفجر، فأمّا غيرها من الصّلوات فإنّا لم نرها ينادى لها إلاّ بعد أن يحلّ وقتها»[2].

وقد صرّح فقهاء المالكيّة بنسبة هذه المسألة إلى عمل أهل المدينة، واعتمدوه حجّة في مواجهة المخالفين، قال ابن عبد البرّ عند شرحه لقول مالك السّابق: «فهذا يدلّك على أن الأذان عنده مأخوذ من العمل؛ لأنّه لا ينفكّ من كلّ يوم فيصحّ الاحتجاج فيه بالعمل؛ لأنه ليس ممّا ينسى»[3].

---

(١) بداية المجتهد (١/ ١٠٧).

(٢) الموطأ (ص ٥٨).

(٣) الاستذكار (٢/ ١١٠)، التمهيد (١٧/ ٥-٦).

وقال القاضي عبد الوهّاب في معرض الاحتجاج على المخالفين: «. . . ولأن ذلك إجماع أهل المدينة وعملهم المتّصل فهو حجّة»[1].

وأكّد القرافي صلة تقديم أذان الصبح بعمل أهل المدينة فقال: «وإجماع أهل المدينة على ذلك ينقله الخلف عن السّلف نقلا متواترا»[2]، وقد عزى فقهاء المالكيّة رجوع أبي يوسف صاحب أبي حنيفة إلى مذهب مالك في هذه المسألة وغيرها إلى اطلاعه على عمل المدينة واقتناعه به[3].

ومذهب المالكية: هو استحباب تقديم الأذان للصّبح بسدس اللّيل الأخير، وقيل: يؤذّن لها في النصف الثاني من اللّيل، ثم يعيده عند وقتها ندبا أو استنانا على خلاف بينهم[4].

مذهب غير المالكيّة في جواز التأذين لصلاة الصبح قبل دخول الوقت:

---

(١) الإشراف (١/ ٦٧).

(٢) الذخيرة (١/ ٤٥٢).

(٣) المنتقى (١/ ١٣٨)، الذخيرة (١/ ٤٥٢)، شرح الزرقاني (١/ ١٤٩).

(٤) التمهيد (٢/ ٥٩)، مواهب الجليل للحطاب (١/ ٤٢٨)، الفواكه الدواني (١/ ١٧٢)، شرح المجموع (١/ ١٣٩)، ميسّر الجليل الكبير على مختصر خليل (١/ ١٤٧)، الشرح الصغير (١/ ٢٥١)، الشرح الكبير (١/ ١٩٤)، الخرشي (١/ ٢٣٠- ٢٣١)، كفاية الطالب الرّباني (١/ ١٢٣).

ذهب أكثر العلماء مذهب المالكيّة في جواز التأذين للصّبح قبل طلوع الفجر، ومنهم الأوزاعي والشافعي وأحمد بن حنبل وإسحاق وداود والطبري، وهو قول أبي يوسف القاضي من الحنفية [1].

وقال أبو حنيفة والثوري ومحمّد بن الحسن: «لا يجوز الأذان لصلاة الصّبح حتّى يطلع الفجر»[2].

وقال ابن حزم [3]: «يجوز تقديم الأذان لصلاة الصّبح بمقدار ما يتم المؤذّن أذانه وينزل ويصعد مؤذّن آخر، وقد طلع الفجر قبل ابتدائه الأذان»[4].

---

(١) التمهيد (١٠/ ٥٩)، الاستذكار (٢/ ١١٠)، المجموع (٣/ ٨٧)، الأم (١/ ٨٣)، زاد المحتاج (١/ ١٤٨)، المغني مع الشرح الكبير(١/ ٤٢١- ٤٢٢)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٤٠٧- ٤٠٩)، المبدع(١/ ٣٢٥- ٣٢٦)، الإقناع (١/ ٧٩).

(٢) المبسوط (١/ ١٣٥)، البناية (٢/ ٤٩- ٥٠)، بدائع الصّنائع (١/ ١٥٤- ١٥٥)، تبيين الحقائق (١/ ٢٧٧)، اللباب (١/ ٢٣٤- ٢٣٥)، شرح فتح القدير (١/ ١٧٧)، الحجّة (١/ ٧١- ٧٢).

(٣) هو أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأموي الظاهري، الإمام العلامة الحافظ الفقيه المجتهد، كان شافعياً ثم انتقل إلى القول بالظاهر ونفي القياس، صنّف كتباً كثيرة منها «المحلى» و«الإحكام في أصول الأحكام» و«الفصل في الملل والنحل». . وغيرها. ولد بقرطبة سنة ٣٨٤هـ، توفي في جمادى الأولى سنة ٤٥٧هـ، وقيل في شعبان سنة ٤٥٦هـ. انظر السّير (١٨/ ١٨٤)، تذكرة الحفّاظ (٣/ ١١٤٦- ١١٥٥).

(٤) المحلّى (٣/ ١٦٠).

وبالجملة فإنّ مدار البحث في الخلاف بين الجمهور القائلين بمشروعيّة تقديم الأذان لصلاة الصّبح قبل طلوع الفجر، والحنفيّة القائلين بعدم مشروعية التأذين لصلاة الصّبح قبل دخول وقتها كسائر الصّلوات.

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور:

أدلة مالك والجمهور على مشروعية تقديم الأذان لصلاة الصبح:

فمن السنّة الشريفة الأحاديث الآتية:

الحديث الأول: عن ابن عمر رضي الله عنهما، أنّ رسول الله ﷺ قال: «**إنّ بلالا ينادي بليل، فكلوا واشربوا حتى ينادي ابن أم مكتوم**»[1]؛ أي لا يؤذن حتى يطلع الفجر، وفي لفظ عند مسلم: «ولم يكن بين أذانيهما إلاّ أن يرقى هذا وينزل هذا»[2]، وفي بعض الروايات: «وكان ابن أم مكتوم رجلاً أعمى لا ينادي حتّى يقال له: أصبحت أصبحت»[3]. وهذا الحديث فيه إخبار من النبي

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة - باب الأذان قبل الفجر وبعد الفجر (١/ ١٦٠ - ١٦١)، صحيح مسلم، كتاب الصيام - باب الدخول في الصوم يحصل بطلوع الفجر (٢/ ٧٦٨ - ٧٧٠)، الموطأ، كتاب الصلاة - باب قدر السّحور من النّداء (ص٦٠).

(٢) صحيح مسلم (٢/ ١٦٠)، الباب السابق.

(٣) الموطأ، كتاب الصلاة - باب قدر السحور من النداء (ص ٦٠).

ﷺ أنّ شأن وعادة بلال أن يؤذن للصبح بليل، وعليه فإذا جاء رمضان فلا يمنعنّكم أذانه من سحوركم، وكلوا واشربوا حتى يؤذّن ابن أم مكتوم فمن شأنه أن يقارب الصباح، وهذا يدل على دوام ذلك من بلال، وقد أقره النبي ﷺ عليه ولم ينهه عنه، فثبتت مشروعيّة الأذان للصّبح بليل [1]، لأنّ النّافلة لا يؤذن لها بإجماع المسلمين[2].

ما يرد على الاستدلال بالحديث والجواب عنه:

أورد الحنفية على هذا الحديث عدة إيرادات وهي:

١ ـ أذان بلال باللّيل كان خطأ على ظنّ طلوع الفجر، فبيّن النبي ﷺ أنّه كان يؤذن بطلوع ما يرى أنّه الفجر، وليس في الحقيقة بالفجر ونبّه النّاس على ترك الاعتماد على أذانه، وحرّض بلالا على الاحتراس عن مثله[3].

---

(١) التمهيد (١٠/ ٥٨)، الاستذكار (٢/ ١٢٠)، المغني مع الشرح الكبير (١/ ٤٢١ ـ ٤٢٣)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٤٠٧، ٤٠٨، ٤٠٩)، المجموع (٣/ ٨٧)، الذخيرة (١/ ٤٥٢)، القرطبي (٦/ ٢٢٩).

(٢) الاستذكار (٢/ ١٢٠).

(٣) البناية (٢/ ٤٩ – ٥٠)، شرح فتح القدير (١/ ١٧٧)، بداية المجتهد (١/ ١٠٧ – ١٠٨)، تبيين الحقائق (١/ ٢٧٧)، نصب الراية (١/ ٢٨٨- ٢٨٩).

وأجيب بأنه لو كان بلال كذلك لما أقرّه النبي ﷺ مؤذناً واعتمد عليه، ولو كان كما ادّعي، لكان وقوع ذلك منه نادراً، وقد دلّ الحديث على أنّ ذلك كان شأنه وعادته(١).

٢ـ إنّ أذان بلال بالليل كان في شهر رمضان خاصة ليتسحّر الناس بأذانه، ويكتفي الناس بأذان أم مكتوم لصلاة الفجر(٢).

وتعقب بأنّ دعوى اختصاصه برمضان دعوى لا يسندها دليل، فإنّ ظاهر الحديث دلّ على أن النبي ﷺ أخبر أن شأن بلال أن يؤذن للصّبح بليل، لأنه يقول: «فإذا جاء رمضان فلا يمنعكم أذانه من سحوركم، وكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أمّ مكتوم» فمن شأنه أن يقارب الصّباح(٣).

٣ـ إنّ النّداء من بلال كان لتنبيه النائم ورجوع القائم، ولم يكن للصلاة؛ لأن الصّحابة كانوا حزبين: حزب مجتهدون في النصف الأول، وحزب مجتهدون في النصف الأخير، وكان الفاصل عندهم أذان بلال(٤).

وأجيب بأن قولكم هذا مؤيّد لنا؛ لأنكم أثبتم وقوع الأذان قبل

---

(١) فتح الباري (٢/ ٢٤٥- ٢٤٦)، عمدة القارئ (٥/ ١٣٦-١٣٧).

(٢) الحجّة على أهل المدينة (١/ ٧١، ٧٢، ٧٣)، شرح فتح القدير (١/ ١٧٧)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (١/ ٢٧٧).

(٣) التمهيد (١٠/ ٥٨)، الاستذكار (٢/ ١٢٠).

(٤) عمدة القارئ (٥/ ١٣٦- ١٣٧)، تبيين الحقائق (١/ ٢٧٧).

الصّبح ومشروعيّته، أمّا إخراجكم الصّلاة من القصد بالأذان فهو تخصيص بغير دليل[1].

٤ـ أورد الحنفية أيضاً أن أذان بلال قبل الفجر لم يكن بألفاظ الأذان، بل تذكيراً كما يفعله النّاس اليوم ويسمّونه بالتسبيح، ولعلّ رواية «كان ينادي» دالة عليه[2].

وأجيب بأنّ ما يفعله الناس اليوم محدث قطعاً، فلا يلتفت إليه، وقد تضافرت الطرق على التعبير بلفظ الأذان، وهو حقيقة شرعيّة في الألفاظ المخصوصة فتقدّم على اللغوية، كما أن العمل برواية يؤذن مقدمة على رواية ينادي لكثرة طرقها، ولأن كل أذان نداء بدون العكس، فالعمل برواية يؤذّن عمل بالروايتين وجمع بين الدّليلين والعكس ليس كذلك، ثمّ لو كان الأذان الأوّل بألفاظ مخصوصة لما التبس على السّامعين ودعى إلى التبيين[3].

٥ـ ومما أورده الحنفية أيضا أنه لما كان بين أذان بلال وأذان ابن أم مكتوم قدر ما ينزل أحدهما ويصعد الثاني كما في حديث عائشة،

---

(١) فتح الباري (٢/ ٢٤٣- ٢٤٤)، شرح معاني الآثار (١/ ١٣٩)، عمدة القارئ (٥/ ١٣٦- ١٣٧).

(٢) شرح فتح القدير (١/ ١٧٧)، عمدة القارئ (٥/ ١٣٦- ١٣٧)، العدّة (٢/ ١٨٥).

(٣) العدّة (٢/ ١٨٥)، نيل الأوطار (٢/ ٣٣)، عمدة القارئ (٥/ ١٣٦- ١٣٧)، فتح الباري (٢/ ٢٤٣، ٢٤٤، ٢٤٥).

ثبت أنّهما كانا يقصدان وقتا واحدا وهو طلوع الفجر، فيخطئه بلال ويصيبه ابن أمّ مكتوم[1].

وأجيب بأن الرواية التي ورد فيها التقييد لما أطلق في الروايات الأخرى، قال ابن حجر: «فيها نظر»، وعلى فرض صحتها فلا تدل على دوام ذلك من بلال وابن أم مكتوم[2]، وحتى لو ثبت دوام تعاقبهما على الأذان كما جاء في رواية عائشة، فليس في ذلك ما يدل على قصر المدّة الفاصلة بينهما؛ لاحتمال صعود ابن أم مكتوم وانتظاره حتى يقال له: أصبحت أصبحت، أو تأخر بلال عن النّزول لذكر ونحوه، وعلى أي حال، فقد دلّ الحديث بروايتي الإطلاق والتقييد جميعاً على أن بلالا كان يؤذن قبل طلوع الفجر وهو المطلوب.

الحديث الثاني: استدل المالكية والجمهور [3] أيضا بما روى أبو عثمان النهدي[4]، عن ابن مسعود، أنّ النبيّ ﷺ قال: «**لا يمنعنّ أحدكم أذان بلال من سحوره، فإنّه يؤذّن أو قال ينادي بليل ليرجع**

---

(١) فتح الباري (٢/ ٢٤٥- ٢٤٦)، عمدة القارئ (٥/ ١٣٦- ١٣٧)، بداية المجتهد (١/ ١٠٧- ١٠٨).

(٢) فتح الباري (٢/ ٢٤٥- ٢٤٦).

(٣) الإشراف (١/ ٦٧)، نصب الرّاية (١/ ٢٨٨).

(٤) هو أبو عثمان عبد الرحمن بن ملّ بن عمرو بن عدي البصري، مخضرم معمّر أدرك الجاهلية والإسلام وغزا في خلافة عمر وبعدها، لم يلق النبي ﷺ، مات سنة ١٠٠هـ. انظر السير (٤/ ١٧٥-١٧٨)، طبقات ابن سعد (٧/ ٩٧-٩٨)، طبقات الحفّاظ (ص ٢٥).

قائمكم وينتبه نائمكم»، وليس الفجر أن يقول، وقال بأصبعيه فرفعها إلى فوق وطأطأ إلى أسفل حتى يقول هكذا، أي: وقال زهير[1]، بسبّابتيه إحداهما فوق الأخرى ثم مدها عن يمينه وشماله»[2]، وفيه جواز تقديم الأذان لصلاة الصّبح.

ما أورده المخالف على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

قال الحنفية ومن وافقهم: إن هذا الحديث دليل لمذهبنا؛ لأنه أخبر أن النداء كان لما ذكر، لا للصلاة.

وتعقب بأن إخراج الصلاة من مقصود أذان بلال زيادة لا يتضمّنها الحديث، فإن المقصود من الحديث بيان وقوع الأذان قبل الصّبح، وتقرير رسول الله ﷺ له، وليس في الحديث ما يدلّ على الحصر فيما ذكر[3].

الحديث الثالث: عن يزيد بن الحارث الصدّائي رضي الله عنه

---

(١) هو أبو محمّد، ويقال: أبو عبد الرحمن زهير بن محمد بن قمبر بن شعبة المروزي الإمام الرباني المحدّث الثبت، كانت وفاته في الثغر عام ٢٥٧هـ، وقيل ٢٥٨هـ وعمره بضع وسبعون سنة. انظر تاريخ بغداد (٨/ ٤٨٤ ـ ٤٨٦)، السير (١٢/ ٣٦٠ ـ ٣٦١)، شذرات الذّهب (٢/ ١٣٦).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الصلاة ـ باب الأذان قبل الفجر (١/ ١٦١)، صحيح مسلم، كتاب الصيّام ـ باب بيان أن الدخول في الصوم يحصل بطلوع الفجر... (٢/ ٧٦٨ ـ ٧٧٠).

(٣) فتح الباري (٢/ ٢٤٢ ـ ٢٤٥)، عمدة القارئ (٣/ ١٣٦ ـ ١٣٧).

قال: «أمرني رسول الله ﷺ أن أؤذّن في صلاة الفجر فأذنت، فأراد بلال أن يقيم، فقال رسول الله ﷺ: «إن أخا صداء قد أذن ومن أذن فهو يقيم»[1]، ووجه الدّلالة من الحديث أن النبي ﷺ قد أمر أخا صدّاء بالأذان قبل طلوع الفجر وهو المطلوب[2].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

أورد المخالف على حديث الصدّائي ضعف سنده؛ لأن فيه عبد الرحمن[3] بن زيّاد وهوضعيف، ضعّفه الترمذي[4]، ويحيى

---

(١) رواه بهذا اللفظ الترمذي في سننه، أبواب الصلاة ـ باب من أذّن فهو يقيم (١/ ٢٥٣)، ورواه أبو داود في سننه بلفظ مقارب، كتاب الصلاة ـ باب الرجل يؤذن ويقيم آخر (١/ ٣٥٢)، قال الترمذي: «فيه الإفريقي وهو ضعيف، ضعفه يحيى القطّان وأحمد، وقال محمد بن إسماعيل: هو مقارب الحديث»، السنن (١/ ٢٥٤)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصلاة ـ باب الرجل يؤذن ويقيم غيره (١/ ٣٩٩)، وقال: «وله شاهد من حديث ابن عمر في إسناده ضعف»، وقال المنذري: «أبو خالد الإفريقي كان من الصالحين، وقد ضعفه غير واحد»، مختصر سنن أبي داود(١/ ٢٨١)، الفتح(٢/ ٢٤٣ ـ ٢٤٥)، الزيلعي (١/ ٢٨٩).

(٢) المغني والشرح الكبير (١/ ٤٢١ ـ ٤٤٣، ٤٠٧ ـ ٤٠٩).

(٣) هو أبو أيوب عبد الرحمن بن أنعم الشعباني الإفريقي قاضي إفريقيا وعالمها، ذكر بعض الأئمة تضعيفه ووثقه آخرون، كان مولده ٧٤ أو ٧٥هـ، وتوفي سنة ١٥٦، وقيل: ١٦١هـ. انظر السير (٦/ ٤١١ ـ ٤٢١)، تهذيب التهذيب (٦/ ١٧٣ ـ ١٧٦).

(٤) هو أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة السلمي الحافظ العلاّمة المشهور أحد =

ابن سعيد القطان [1]، وقال أحمد: «ليس بشيء، نحن لا نروي عنه شيئاً»، وقال الدّار قطني [2]: «ليس بالقويّ»، وقال ابن حبّان [3]: «يروي الموضوعات» [4].

= الأئمة الكبار في الحديث، سمع من البخاري وغيره، من مصنفاته «الجامع» و«كتاب العلل» ولد سنة ٢٠٩هـ، وتوفي سنة ٢٧٩هـ، في بوغ من قرى ترمذ. انظر تذكرة الحفّاظ (٢/ ٦٣٣ـ٦٣٥)، شذرات الذهب (٢/ ١٧٤)، ميزان الاعتدال (٣/ ٦٧٨).

(١) هو أبو سعيد يحيى بن سعيد بن فرّوخ القطّان التّميمي مولاهم، الإمام الحافظ من تابعي التابعين، كان محدث زمانه وأحد أئمة الجرح والتعديل الكبار، ولد سنة ١٢٠هـ، وتوفي سنة ١٩٨هـ. السّير (٩/ ١٧٥)، طبقات الحفّاظ (ص١٢٥).

(٢) هو أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار الدّارقطني البغدادي الإمام شيخ الإسلام علم الجهابذة، انتهى إليه الحفظ ومعرفة علل الحديث ورجاله، مع التقدم في القراءات، وقوّة المشاركة في الفقه والاختلاف والمغازي، أول من صنّف في القراءات، ومن كتبه «السنن» المعروف، ولد سنة ٣٠٦هـ، وقيل: عام ٣٠٥هـ، وتوفي سنة٣٨٥هـ. انظر تاريخ بغداد (١٢/ ٣٤ـ٤٠)، السّير (١٦/ ٤٤٩ـ٤٦١)، طبقات السبكي (٣/ ٤٦٢).

(٣) هو أبو حاتم محمد بن حبّان بن أحمد البستي التميمي الإمام العلاّمة المجوّد شيخ خراسان، كان رحمه الله من أوعية العلم في الفقه واللغة والحديث والوعظ، من مصنفاته «تاريخ الثقات»، وغيره، ولد سنة بضع وتسعين ومائتين، وتوفي بسجستان بمدينة بست في شوال سنة ٣٥٤هـ. انظر السّير (١٦/ ٩٢ـ١٠٢)، شذرات الذهب (٣/ ١٦)، طبقات السبكي (٣/ ١٣٠ـ١٣٢).

(٤) سنن الترمذي (١/ ٢٥٤)، فتح الباري (٢/ ٢٤٣ـ٢٤٥)، نصب الرّاية (١/ ٢٨٩)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (١/ ٣٨٠ – ٣٨١)، المجروحين =

وأجيب: بأن البخاري قد قوّى أمره، وقال: «هو مقارب الحديث»، ومع التسليم بضعف سنده كما جزم بذلك ابن حجر، فإنه يشهد له ما استفاض من الأحاديث الصّحاح الدّالة على مشروعية تقديم الأذان لصلاة الصّبح[1].

وللجمهور من المعقول ما يلي:

تنفرد صلاة الصّبح بدخول وقتها والناس نيام وفيهم الجنب والمحدث، وفي الناس البطيء والسريع، فاحتيج إلى تقديم الأذان لها ليتأهب الناس للصلاة، وإدراك فضيلة التغليس والجماعة، وبهذا فارقت سائر الصّلوات، فإنها تدرك الناس وهم مستيقظون متصرفون في أشغالهم، فلا يحتاجون إلى أكثر من الإعلام بدخول الوقت[2].

= (٢/ ٥٠)، ميزان الاعتدال (٢/ ٥٦١ ـ ٥٦٤)، تهذيب التهذيب (٦/ ١٧٣ ـ ١٧٦).

(١) المجموع (٣/ ١٢١- ١٢٢)، فتح الباري (٢/ ٢٤٣)، نصب الرّاية (١/ ٢٨٩).

(٢) الأم (١/ ٨٣)، الإشراف (١/ ٦٧)، الذخيرة (١/ ٤٥٢)، حاشية الدسوقي (١/ ١٩٤)، الفواكه الدّواني (١/ ١٧٢)، حاشية على كفاية الطالب الرباني (١/ ٢٠٠- ٢٠١)، الخرشي (١/ ٢٣٠- ٢٣١)، المجموع (٣/ ٨٧)، مغني المحتاج (١/ ١٣٩)، المهذّب (١/ ٥٥)، حاشية البيجرمي (١/ ١٧١- ١٧٢)، الجمل على شرح المنهج (١/ ٣٠٣)، المغني مع الشرح الكبير (١/ ٤٢١ ـ ٤٢٣)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٤٠٧- ٤٠٨)، المبدع (١/ ٣٢٥- ٣٢٦)، فتح الباري (٢/ ٢٤٣- ٢٤٤).

أدلة القائلين بمنع تقديم الأذان لصلاة الصبح:

فمن السّنة الشريفة استدلوا بما يلي:

الحديث الأول: عن حمّاد [1] بن سلمة، عن أيوب، عن نافع [2]، عن ابن عمر «أن بلالا أذّن قبل طلوع الفجر فأمره النبي ﷺ أن يرجع فينادي: ألا إن العبد نام، فرجع فقالها» [3]، ووجه الدّلالة من الحديث كراهة النبيّ ﷺ وغضبه لوقوع الأذان قبل دخول وقت الصلاة، فلو كان يؤذن لصلاة الفجر قبل دخول وقتها لم يأمر النبيّ بلالا بما أمره ولاستحسن ما فعله، فدلّ ذلك على عدم

---

(١) هو أبو سلمة حمّاد بن سلمة بن دينار البصري مولى آل ربيعة بن مالك، كان عالماً متبحراً، وثقه كبار الأئمة، وقال بعضهم: له أوهام وهو صدوق حجّة، ولد في حياة أنس بن مالك، وتوفي يوم الثلاثاء شهر ذي الحجة سنة ١٦٧هـ. انظر السّير (٧/ ٤٤٤-٤٥٣)، تذكرة الحفّاظ(١/ ٢٠٢-٢٠٣)، شذرات الذّهب (١/ ٢٦٢).

(٢) هو أبو عبد الله القرشي ثم العدوي العمري مولى ابن عمر وراويته الإمام المفتي الثّبت عالم المدينة، توفي رحمه الله سنة ١١٧هـ على الصحيح، وقيل: سنة ١١٩هـ. انظر سير أعلام النبلاء (٥/ ٩٥-١١٠)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤١٢)، الشذرات (١/ ١٥٤).

(٣) سنن أبي داود، كتاب الصلاة-في الأذان قبل دخول الوقت(١/ ٣٦٤)، سنن الترمذي، صلاة-باب ماجاء في الأذان بالليل (١/ ٢٦٢- ٢٦٣)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة-باب رواية من روى النهي عن الأذان قبل الوقت (١/ ٣٨٣)، التمهيد (١٠/ ٥٩- ٦٠).

مشروعية الأذان لصلاة الصّبح قبل دخول وقتها[1].

مايرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

أورد الجمهور على هذا الحديث عدة إيرادات وهي:

١ـ الانقطاع في سنده، فقد صرّح بأنه موقوف أكابر الأئمة كأحمد، والبخاري، والذّهلي[2]، وأبي داود، وأبي حاتم، والدّارقطني، والأثرم[3]، والترمذي، وجزموا بأنّ حماداً أخطأ في رفعه، وأن الصواب وقفه[4].

---

(١) الحجّة على أهل المدينة (١/ ٧١- ٧٢).

(٢) هو محمد بن يحيى بن عبد الله بن خالد بن فارس بن ذؤيب أبو عبد الله الأهلي مولاهم النيسابوري، الإمام العلامة الحافظ البارع شيخ الإسلام وعالم المشرق وإمام أهل الحديث بخراسان، كان مولده سنة بضع وسبعين ومائة، وتوفي يرحمه الله في ربيع الأول سنة ٢٥٨هـ، وقيل سنة ٢٥٦هـ. انظر السّير (١٢/ ٢٧٣ ـ ٢٨٥)، تهذيب التّهذيب (٩/ ٥١١-٥١٦).

(٣) هو أبو بكر أحمد بن محمد بن هانئ الطائي الأثرم الإسكافي، كان جليل القدر حافظاً إماماً كثير الرّواية عن الإمام أحمد، صنف «السنن» و «علل الحديث» ولد في دولة الرشيد وكانت وفاته في سنة ٢٦١هـ. انظر السّير (١٢/ ٦٢٣- ٦٢٨)، طبقات الحنابلة (١/ ٦٦- ٧٤)، شذرات الذهب (٢/ ١٤١).

(٤) سنن أبي داود (١/ ٣٦٤)، سنن الترمذي (١/ ٢٦٣- ٢٦٤)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٨٣)، مختصر المنذري (١/ ٢٨٦)، التمهيد =

٢ـ هذا الحديث غير محفوظ وأخطأ فيه حمّاد؛ فإن أصل الحديث عن نافع عن ابن عمر أن مؤذنا يقال له: مسروح، وقال بعضهم: مسعود، أذّن بليل، فأمره عمر أن يرجع فينادي أنّ العبد نام[1].

٣ـ فيه حمّاد وهو أحد أئمّة المسلمين إلاّ أنّه لما طعن في السنّ ساء حفظه فلذلك ترك البخاري الاحتجاج بحديثه، وأمّا مسلم فإنّه اجتهد في أمره وأخرج من أحاديثه ما سُمع منه قبل تغيّره، وإذا كان الأمر كذلك فالاحتياط أن لا يحتج بما يخالف فيه الثقات، وهذا الحديث من جملتها[2].

وأجاب الحنفيّة بأنّ حمّاداً عدل، وثقه جمهور أئمة الحديث، قال أحمد: «إذا رأيت الرجل يغمز حمّاد بن سلمة فاتّهمه على الإسلام»، فإن الحديث ثابت، والجمع بينه وبين أحاديث وقوع الأذان قبل الفجر ممكن، وطريقه أن يقال: إنّ بلالا يؤذن بليل، ثم

= (١٠/ ٥٩-٦٠)، نصب الراية (١/ ٢٨٥-٢٨٦)، العدة (٢/ ١٨٣-١٨٤)، المغني مع الشّرح الكبير (١/ ٤٢١-٤٢٣)، الشّرح الكبير (١/ ٤٠٧-٤٠٩)، الذّخيرة(١/ ٤٥٢)، المجموع (٣/ ٨٩- ٩٠)، نيل الأوطار (٢/ ٣٣).

(١) سنن أبي داود (١/ ٣٦٥)، سنن الترمذي (١/ ٢٦٣)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٨٤)، المنذري (١/ ٢٨٦- ٢٨٧)، التمهيد (١٠/ ٥٩)، نصب الراية (١/ ٢٨٦)، المغني والشرح الكبير(١/ ٤٢١-٤٢٣، ٤٠٧- ٤٠٨).

(٢) نصب الراية (١/ ٢٨٦)، ميزان الاعتدال (١/ ٥٩٥).

نهاه رسول الله ﷺ عن الأذان قبل طلوع الفجر، أو أنه أذّن قبل الفجر في غير رمضان، والأذان قبل الفجر خاص برمضان فنهي عن ذلك[1].

وردّ عليهم بأنّ حماداً لم يطعن أحد في عدالته، وإنّما تركوا حديثه لسوء حفظه عندما طعن في السنّ، ومن كان هذا حاله فالاحتياط ترك الاحتجاج بحديثه إذا خالف الثقات، فإذا أضفنا إلى ذلك الانقطاع واحتمال الخطأ فيه كما تقدّم صار ضعفه بيّنا، فلا ينتهض لمعارضة ما في الصحيحين، ولا حاجة إلى الجمع إلاّ حين تتعادل الأدلّة [2].

الحديث الثاني: عن شداد [3]مولى عيّاض بن عامر، عن بلال أنّ رسول الله ﷺ قال: «لا تؤذّن حتّى يستبين لك الفجر هكذا، ومدّ

(١) نصب الراية (١/ ٢٨٦)، ميزان الاعتدال (١/ ٥٩٠-٥٩٥)، تهذيب التهذيب (٣/ ١١-١٦).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٨٥)، نصب الرّاية (١/ ٢٨٦)، نيل الأوطار (٢/ ٣٣).

(٣) هو شداد بن عامر بن الأسلع العامري الجزري، روى عن بلال ولم يدركه، وأبي هريرة ووابصة بن سعيد، وعنه جعفر بن برقان، ذكره ابن حبان في الثقات، وقال الذهبي: «لا يعرف»، وقال ابن حجر: «مقبول يرسل، من الرابعة». الثقات (٤/ ٣٥٨)، ميزان الاعتدال (٢/ ٢٦٦)، تهذيب التهذيب (٤/ ٣١٩)، التقريب (١/ ٣٤٨).

يده عرضا »[1]، وهذا نهي عن الأذان للفجر قبل دخول وقتها فلا يشرع الأذان قبل الوقت لا للصّبح ولا لغيرها[2].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

يرد على هذا الحديث ضعف سنده لسببين :

الأول : الانقطاع، قال أبو داود: «شدّاد لم يدرك بلالا»[3].

الثاني : أنّ شدّاداً راوي الحديث مجهول، قاله ابن القطان [4].

وحديث هذا حاله لا يحتج به مع عدم المعارض، فكيف وقد عارضه ما في الصحيحين؛ قال ابن عبد البرّ: «وهذا حديث لا تقوم به حجّة لضعفه وانقطاعه» [5].

---

(١) سنن أبي داود، كتاب الصلاة - باب في الأذان قبل دخول الوقت (١/ ٣٦٥)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة - باب رواية من روى النهي عن الأذان قبل الوقت (١/ ٣٨٤).

(٢) بدائع الصنائع (١/ ١٥٤ - ١٥٥)، شرح فتح القدير (١/ ١٧٧)، اللّباب (١/ ٢٣٤-٢٣٥)، تبيين الحقائق (١/ ٢٧٧).

(٣) سنن أبي داود (١/ ٣٦٥)، السنن الكبرى للبيهقي (١/ ٣٨٤)، التمهيد (١٠/ ٥٩)، نصب الراية (١/ ٢٨٣ - ٢٨٤)، العدّة (٢/ ١٨٣ - ١٨٤)، البناية (٢/ ٤٩ - ٥٠).

(٤) التمهيد (١٠/ ٥٩)، نصب الراية (١/ ٢٨٣ - ٢٨٤)، البناية (٢/ ٤٩- ٥٠).

(٥) التمهيد (١٠/ ٥٩ - ٦٠)، نيل الأوطار(٢/ ٣٣).

وعلى فرض صحّته، فيحمل الأذان فيه على الإقامة لما بينهما من المشابهة؛ لأنها إعلام في نفسها، والإعلام هو الأذان جمعا بينه وبين الأدلة الصّحيحة[1]، وقد اعترف الحنفيّة بسقوط الاحتجاج بحديث شدّاد لانقطاعه فلا ينتهض لمعارضة الموصول، إلاّ أنهم قالوا بتقديم حديث البيهقي وفيه: «**يابلال! لا تؤذن حتى يطلع الفجر**»[2]، لسلامته من الجرح فيقدّم ويرجّح[3]، وأجيب بأن البيهقي نفسه قال: «وقد روي من أوجه أخر كلها ضعيفة»[4].

وعلى فرض صحّة هذه الرّواية، فإنها لا تنهض لمعارضة ما في الصّحيحين، أو هو مؤوّل بالنهي عن الإقامة أو الأذان الثاني قبل دخول وقت الصّلاة[5].

وللحنفية من المعقول ما يلي:

١ـ شرع الأذان للإعلام بدخول وقت الصلاة، والإعلام بالدّخول قبل دخول الوقت حقيقة كذب وخيّانة للأمانة.

والجواب عنه: أنّ الإعلام بالوقت أعم من أن يكون إعلاما

---

(١) الذّخيرة (١/ ٤٥٢).

(٢) السنن الكبرى، كتاب الصلاة ـ باب رواية من روى النهي عن الأذان قبل الوقت (١/ ٣٨٤).

(٣) شرح فتح القدير (١/ ١٧٧)، إعلاء السنن (٢/ ٩٦- ٩٧).

(٤) السنن الكبرى (١/ ٣٨٤).

(٥) السنن الكبرى (١/ ٣٨٥)، الذّخيرة (١/ ٤٥٢).

بدخول الوقت أو قارب أن يدخل، وفي الصّبح يكون الإعلام بوقت التأهّب للصّلاة لا بوقت فعلها، فليس كذباً ولا خيانة[1].

٢ـ الأذان قبل الفجر يودّي إلى إلحاق الضّرر بالنّاس، لأن ذلك وقت نومهم فيؤدّي إلى التلبيس عليهم[2].

وأجيب بأنّ علمهم باطراد العادة بالأذان قبل الفجر مانع من ذلك، وحامل على تحري تأخير الصّلاة لتيقّن دخول الوقت[3].

٣ـ صلاة الصّبح كسائر الصّلوات فيؤذّن لها كبقيّة الصّلوات[4].

وأجيب بأنّ تخصيص صلاة الصّبح بتقديم الأذان دلّت عليه النّقول الصّحيحة، ولا اجتهاد مع النّص؛ ولأنها صلاة يدرك النّاس وقتها غير متهيّئين لها، فاحتيج إلى الأذان قبل وقتها ليتأهّب النّاس لها في تلك المهلة، فيدركوا فضيلة التّغليس، وبهذا فارقت سائر الصّلوات[5].

الترجيح:

بعد عرض أدلّة الطرفين ومناقشتها، بان رجحان مذهب

---

(١) عمدة القارئ (٣/١٣٦ - ١٣٧)، فتح الباري (٢/٢٤٣، ٢٤٤، ٢٤٥)، الذّخيرة (١/٤٥٢).

(٢) المبسوط (١/١٣٥)، بدائع الصنائع (١/١٤٥ - ١٥٥).

(٣) إعانة الطالبين (١/٢٣٢).

(٤) المبسوط (١/١٣٥).

(٥) الإشراف (١/٦٧).

الجمهور القائل بمشروعية تقديم الأذان لصلاة الصبح، وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: صحة وثبوت حديث بلال القاضي بالتأذين للصبح بليل فالمصير إليه أوجب.

ثانياً: تسليم المخالف بمشروعية التأذين قبل الفجر، وإن كانوا لا يعتدّون به في حق الصّلاة، جاء في عمدة القارئ: «وقوله: المقصود بيان أن وقوع الأذان قبل الصّبح فهذا لا ننازعهم فيه، ونحن أيضاً نقول: إنّه وقع قبل الصّبح، ولكن لا يعتد به في حقّ الصلاة»[1]، فإذا ثبت ذلك فلم يبق خلاف جوهري في هذه المسألة، لأن الأذان الأولّ لصلاة الصبح قصد به التهيؤ والانتباه وكل ذلك مقصود، ولا دليل على إخراج قصد التهيؤ للصلاة، ويعاد الأذان عند دخول الوقت عند الجمهور ندبا أو استنانا، فظهر بيقين مشروعيّة الأذان قبل الفجر لصلاة الصبح، والله تعالى أعلم[2].

ثالثاً: وممّا يرجّح قول الجمهور أيضاً، ضعف أدلّة المنازعين سنداً ومتناً. والله تعالى أعلم وأحكم.

---

(١) عمدة القارى(٣/ ١٣٦- ١٣٧).

(٢) الاستذكار (٢/ ١٢١)، العدّة (٢/ ١٨٣- ١٨٤)، الشرح الصغير (١/ ٢٥١)، الشرح الكبير (١/ ١٩٤)، الأم (١/ ٨٣)، المغني مع الشرح الكبير (١/ ٤٢١ـ ٤٢٣)، الشّرح الكبير مع المغني (١/ ٤٠٧، ٤٠٨، ٤٠٩).

المبحث الخامس

حكم قراءة البسملة أوّل الفاتحة في الصلاة

مسألة البسملة من أهم المسائل وأعظمها، ولذا كانت موضع عناية العلماء من المتقدمين والمتأخرين، حتى خصها بعضهم بتصانيف مفردة، والخلاف فيها من وجوه أهمها: حكم قراءتها مع الفاتحة في الفريضة، فقد قيل بوجوب قراءتها يخفيها إذا أخفى ويجهر بها إذا جهر، وقيل بندب قراءتها سراً.

أما الإمام مالك فذهب إلى ترك قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في الصلوات المكتوبة جهراً كانت أم سرّاً، لا في افتتاح أم القرآن ولا غيرها من السّور[1].

توثيق المسألة:

جاء في المدّونة: «وقال مالك: «لا يقرأ في الصلاة بسم الله الرحمن الرّحيم في المكتوبة لا سراً في نفسه، ولا جهراً، قال: وهي السنّة، وعليها أدركت النّاس»[2].

وقد صرّح ابن عبد البّر بجريان العمل في المدينة على ترك قراءة

(١) الإشراف (١/ ٧٧)، الاستذكار (٢/ ١٥٣- ١٥٤)، بداية المجتهد (١/ ١٢٤)، القرطبي (١/ ٩٦).

(٢) المدونة (١/ ٦٤).

البسملة، فقال: «في قول ابن عبّاس، ويحيى بن جعدة [1]، ومجاهد[2]، وابن شهاب دليل على أنّ العمل كان عندهم ترك بسم الله الرحمن الرحيم»، فهذا من جهة العمل[3]، ومضى يقول مستشهداً بحديث أنس وابن مغفل: «وإن كانت معلولة ففيها استظهار على ما جرى عليه عمل أهل المدينة»[4].

---

(١) هو يحيى بن جعدة بن هبيرة بن أبي وهب بن عمرو بن عائذين القرشي المخزومي، روى عن جدته أم هانئ وعن أبي الدرداء وابن مسعود وغيرهم، وهو ثقة عند أئمة الحديث، قال ابن حجر: «من الثالثة». انظر الكاشف (٣/ ٢٥١)، تهذيب التهذيب (١١/ ١٩٢- ١٩٣)، تقريب التهذيب (٢/ ٣٤٤)، الثقات لابن حبّان (٥/ ٢٢٠- ٢٢١).

(٢) هو أبو الحجّاج مجاهد بن جبر المكّي الأسود مولى السائب بن أبي السائب المخزومي الإمام شيخ القراء والمفسرين، روى عن ابن عباس وأبي هريرة وعائشة وغيرهم، توفي رحمه الله سنة ١٠٢هـ. انظر السِّير (٤/ ٤٤٩ـ ٤٥٧)، شذرات الذهب (١/ ١٢٥)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤٢ـ ٤٧).

(٣) نقل ابن عبد البر في الاستذكار (٢/ ١٨١-١٨٢) عن يحيى بن جعدة قوله: «اختلس الشيطان آية بسم الله الرحمن الرحيم من الأئمة...»، وعن ابن عباس أنه قال: «سرق الشيطان من أئمة المسلمين آية من فاتحة الكتاب ـ أو قال من كتاب الله ـ بسم الله الرحمن الرحيم، قال ابن عبّاس: نسيها الناس كما نسوا التكبير في الصلاة، والله ما كنّا نقضي السورة حتى ينزل بسم الله الرحمن الرحيم...». وقال مجاهد: «نسي الناس بسم الله الرحمن الرحيم وهذا التكبير».

(٤) الاستذكار (٢/ ١٨١- ١٨٢).

ورجّح ابن العربي مذهب الإمام مالك في ترك قراءة البسملة بعمل أهل المدينة المتّصل فقال: «لكن مذهبنا يترجّح . . . وبوجه عظيم، وهو المعقول في مسائل كثيرة من الشريعة، وذلك أنّ مسجد رسول الله ﷺ بالمدينة انقضت عليه العصور، ومرّت عليه الأزمنة من لدن زمان رسول الله ﷺ إلى زمان مالك، ولم يقرأ أحد قط فيه بسم الله الرحمن الرحيم اتباعاً للسنّة»[1].

وذكر القرطبي نحوه[2].

وقد ذكر بعض الباحثين المعاصرين [3] أنّ عمل أهل المدينة في هذه المسألة هو ترك الجهر بالبسملة لا ترك قراءتها أصلا، واستدل بما ذكره أبو بكر بن العربي، والقاضي عياض[4]، والباجي، وذكر لهم

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٣).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (١/ ٩٥).

(٣) خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، رسالة ماجستير (ص١٩٣- ١٩٤).

(٤) هو أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض بن عمرو اليحصبي الأندلسي، ثم السبتي المالكي، الإمام العلامة الحافظ شيخ الإسلام صاحب التصانيف الكثيرة ومنها «الشفا» والإكمال في شرح صحيح مسلم، وغيرهما، ولد سنة ٤٧٦هـ، وتوفي -رحمه الله- في ليلة الجمعة نصف الليلة التاسعة من جمادى الآخرة سنة ٥٤٤هـ. السّير (٢٠/ ٢١٢- ٢١٧)، الديباج المذهّب (٢/ ٤٦ - ٥١)، طبقات الحفاظ (ص ٤٦٨ - ٤٦٩).

أقوالاً تفيد أن عمل أهل المدينة ترك الجهر بالبسملة[1].

وفي هذا القول نظر؛ لأنّ الثابت عن ابن العربي ما تقدّم منقولا من أحكام القرآن، كما صرّح الباجي في المنتقى بأنّ ترك قراءة البسملة في صلاة الفريضة مما أجمع عليه الصّحابة؛ لصلاة الإمام بحضرة جملة منهم دون منكر عليه أو مخالف له[2].

وهذا عين ما صرح به القاضي عياض قائلاً: «وحجتنا أنّه تواتر عنه صلّى الله عليه وسلّم وعن الخلفاء رضي الله عنهم ترك قراءتها أوّل الفاتحة»[3].

وبهذا يتبين أنّ ما ذكر عنهم من نسبة عدم الجهر بالبسملة لعمل أهل المدينة لا مفهوم له، وإنّما المراد منه الردّ على القائل بوجوب الجهر بالبسملة لظهور الحجّة في ذلك وقوّتها والتسليم بها عند الأكثر.

وقد وردت عن الإمام مالك روايات أخرى غير الرواية المشهورة التي تقدمت، إذ روى عنه ابن نافع[4] لزوم قراءة البسملة في صلاة

---

(١) إحكام الفصول (ص ٤٨٠-٤٨١)، ترتيب المدارك (١/ ٤٨)، عارضة الأحوذي (٢/ ٤٤-٤٥).

(٢) المنتقى (١/ ١٥١).

(٣) إكمال إكمال المعلم (٢/ ١٥٥).

(٤) هو أبو محمد عبد الله بن نافع بن الصائغ، من كبار فقهاء المدينة، حدّث عن مالك وابن أبي ذئب وغيرهما، وكان بارعاً في الفقه، توفي رحمه الله في =

الفرض والنّفل ولا تترك بحال[1]، وفي رواية أخرى عن مالك: أنّه إن جهر بها في المكتوبة فلا حرج[2]، كما تعدّدت الأقوال في المذهب المالكي في حكم قراءة البسملة فقيل بكراهة قراءتها، وقيل بندبه، وجوازه، ووجوبه، والمشهورمن المذهب الكراهة[3]، ومال أكثر المتأخرين إلى ترجيح قراءة البسملة، سرّاً، ورعاً وخروجاً من الخلاف، وأوّلوا الكراهة في القول المشهور بأنّ محلّها في الفريضة إذا أتى بها على وجه أنّها فرض من غير تقليد لمن يقول بوجوبها، فأمّا إذا أتى بها مقلّداً له، أو قصد الخروج من الخلاف من غير تعرّض لفريضة ولا نفليّة فلا كراهة، بل واجبة إذا قلدنا القائل بالوجوب، ومستحبة في غيره[4].

= رمضان سنة ٢٠٦هـ. انظر ترتيب المدارك (١/ ٣٥٦-٣٥٨)، السير (١٠/ ٣٧١-٣٧٣)، شجرة النور الزكية (ص ٥٥).

(١) الاستذكار (٢/ ١٦٢- ١٦٣)، القرطبي (١/ ٩٦)، مكمل إكمال إكمال المعلم (٢/ ١٥٥- ١٥٦).

(٢) الكافي (١/ ٢٠١)، المنتقى (١/ ١٥٠)، الأبي (٢/ ١٥٦).

(٣) الكافي (١/ ٢٠١)، المقدّمات (١/ ١١٧)، الأبي (٢/ ١٥٦)، حاشية الصاوي على الشرح الصغير (١/ ٣٣٨).

(٤) أسهل المدارك (١/ ١٩٦- ١٩٧)، حاشية الدسوقي (١/ ٢٥١)، حاشية العدوي على الخرشي (١/ ٢٨٩)، مواهب الجليل (١/ ٢٨٩).

مذهب غير المالكية في حكم قراءة البسملة في الفريضة:

وافق مالكا في ترك البسملة في ابتداء الفاتحة الأوزاعي والطّبري، وذهب أكثر أهل العلم إلى ندب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في ابتداء الفاتحة سرّاً في الصلاة السريّة والجهرية جميعاً، ومنهم الحنفيّة والحنابلة والثوري وإسحاق وبعض فقهاء المالكية(١).

وقال الشافعي: «هي آية من الفاتحة يخفيها إذا أخفى، ويجهر بها إذا جهر»(٢)، وقال ابن أبي ليلى: «المصلّي مخيّر إن شاء جهر بالبسملة وإن شاء أخفاها»(٣)، وجعل ابن حزم الحكم تابعاً للرّواية، فمن كان يقرأ برواية من يعدّها آية من أم القرآن لم تجزه الصلاة إلا بالبسملة، ومن كان يقرأ برواية من لا يعدها آية من القرآن فهو مخيّر بين قراءتها وتركها(٤)، وعليه فإن أهمّ خلاف في المسألة

---

(١) عمدة القارئ (٥/ ٢٨٤)، البحر الرائق (١/ ٣٣٠ - ٣٣١)، شرح فتح القدير (٢/ ٢٠٥)، الحجّة (١/ ٩٦)، تبيين الحقائق (١/ ١١٢ - ١١٣)، الإنصاف (٢/ ٤٨ - ٤٩)، مطالب أولي بالنهى (١/ ٤٢٧)، المغني والشرح الكبير (١/ ٥٢١)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٥١٧ - ٥٢٠)، بدائع الصنائع (٢/ ٥٤٠).

(٢) الأم (١/ ١٠٧ - ١٠٨)، المجموع (٣/ ٣٤١)، نهاية المحتاج (١/ ٤٥٨ - ٤٦٠)، مغني المحتاج (١/ ١٥٧).

(٣) عمدة القارئ (٥/ ٢٨٤).

(٤) المحلّى (٣/ ٣٢٤).

هو بين القائلين بترك قراءة البسملة أصلاً والقائلين بوجوب قراءتها، ولا بد يخفيها إذا أخفى ويجهر بها إذا جهر، وبينهما الفريق القائل بندب قراءتها سراً ولا يجهر بها بحال.

وفيما يلي عرض أدلة هذه الأقوال ومناقشتها.

أدلّة المالكية على ترك قراءة البسملة في صلاة الفريضة:

استدل المالكية بالأحاديث الآتية:

الحديث الأول: عن أنس رضي الله عنه قال: «قمت وراء أبي بكر وعمر وعثمان فكلّهم كان لا يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم إذ افتتحوا الصّلاة»(١).

قال الباجي: «وهذا يقتضي نفي ذلك جملة، وذلك يكون من وجهين: أحدهما: أن يخبره كل واحد منهم عن فعله في السرّ، ويدلّ ذلك على اهتمام أنس بن مالك رحمه الله بهذا الحكم وتتبعه لفعل الخلفاء فيه.

والثاني: فيما جهروا، وذلك أن يسمع قراءتهم لأم القرآن بإثر فراغهم من الإحرام من غير فصل، فيعلم بذلك أنّهم تركوا قراءتها»(٢)، ومضى يقول: «وهو إجماع؛ لصلاة الإمام بحضرة

(١) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الصّلاة. باب العمل في القراءة (ص٦٤).

(٢) المنتقى (١/ ١٥٠).

جمع من الصحابة من غير منكر عليه أو مخالف له»[١]، ولا يتوهّم الوقف في حديث أنس، فقد روي في الصحيحين مرفوعاً ولفظه عند البخاري «أنّ النبيّ ﷺ وأبا بكر وعمر رضي الله عنهما كانوا يفتتحون الصّلاة بالحمد لله ربّ العالمين»[٢].

وفي مسلم: «كانوا يستفتحون القراءة بالحمد لله ربّ العالمين، لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم في أوّل قراءة ولا في آخرها»[٣]، وفي رواية أخرى عند مسلم: «صليت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان، فلم أسمع أحداً منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم»[٤].

وفي هذه الأخبار المرفوعة إلى النبي ﷺ، وعن الخلفاء الرّاشدين رضي الله عنهم أقوى دليل على ترك قراءة البسملة أوّل الفاتحة[٥].

الحديث الثاني: عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان

---

(١) المنتقى (١/ ١٥٠).

(٢) صحيح البخاري (١/ ١٨٩)، كتاب الصّلاة ـ باب ما يقول بعد التكبير، كما أخرجه ابن ماجه في سننه (١/ ١٤٦)، كتاب الصلاة ـ باب افتتاح القراءة.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة ـ باب حجّة من قال لا يجهر بالبسملة (١/ ٢٩٩).

(٤) المرجع السابق (١/ ٢٩٩).

(٥) الأبيّ (٢/ ١٥٥).

رسول الله ﷺ يفتتح الصّلاة بالتكبير، والقراءة بالحمد لله رب العالمين»[1]، وهذا نص صريح في الافتتاح بالآية من غير ذكر البسملة لا سراً ولا جهراً.

الحديث الثالث: عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب، أنه سمع أباالسائب[2] يقول: سمعت أبا هريرة يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأمّ القرآن فهي خداج، هي خداج، هي خداج، غير تام»** قال: فقلت يا أبا هريرة! إنّي أحياناً أكون وراء الإمام؟ قال: فغمز ذراعي ثم قال: اقرأ بها في نفسك يا فارسي، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«قال الله تبارك وتعالى: قسمت الصلاة بيني وبين عبدي نصفين، فنصفها لي، ونصفها**

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١/ ٣٥٧)، كتاب الصلاة ـ باب الاعتدال في السجود.

كما أخرجه ابن ماجه في سننه (١/ ١٤٦)، كتاب الصلاة ـ باب افتتاح القراءة، وهو عنده بلفظ: «كان النبي صلى الله عليه وسلم يفتتح القراءة بالحمد لله رب العالمين».

(٢) هو أبو السائب عتبة بن عبيد الله بن موسى بن عبيد الله الهمذاني الشافعي الصوفي، قاضي القضاة في أيام الخليفة المطيع لله، كانت له عناية بفهم القرآن وكتابة الحديث والفقه، ولد سنة ٢٦٤هـ، وتوفي في ربيع الآخر سنة ٣٥١هـ. انظر تاريخ بغداد (١٢/ ٣٢٠ـ٣٢٢)، السير (١٦/ ٤٧)، شذرات الذهب (٣/ ٥).

لعبدي، ولعبدي ما سأل»، قال رسول الله ﷺ يقول العبد: «الحمد لله ربّ العالمين، يقول الله تبارك وتعالى: حمدني عبدي، ويقول العبد: الرحمن الرحيم، يقول الله تبارك وتعالى: أثنى عليّ عبدي، ويقول العبد: مالك يوم الدّين، يقول الله: مجّدني عبدي، يقول العبد: إياك نعبد وإيّاك نستعين، فهذه الآية بيني وبين عبدي ولعبدي ما سأل، يقول العبد: اهدنا الصّراط المستقيم، صراط اللذين أنعمت عليهم غير المغضوب عليهم ولا الضالّين، فهؤلاء لعبدي ولعبدي ما سأل»[1]، والمراد بالصلاة في الحديث القراءة[2]، وفيه دليلان أحدهما: أنه قال: يقول العبد: الحمد لله رب العالمين، ولو كانت منها لقال: فإذا قال العبد: بسم الله الرحمن الرحيم. وثانيهما: إخباره بأنها نصفان، وهذا ما يحيل كون بسم الله الرحمن الرحيم أولها؛ إذ لو كانت البسملة منها لما تساوى النصفان[3].

قال ابن عبد البّر: «وهو أقطع حديث وأثبته في ترك قراءة بسم الله الرحمن الرحيم»[4].

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الصلاة- باب القراءة خلف الإمام فيما لا يجهر فيه بالقراءة (ص٦٦- ٦٧)، كما أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة- باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة (١/ ٢٩٦).

(٢) الاستذكار (٢/ ١٧٤).

(٣) الإشراف (١/ ٧٦-٧٧).

(٤) الاستذكار (٢/ ١٥٤).

الحديث الرابع: عن ابن عبد الله [1] بن مغفل قال: «سمعني أبي وأنا في الصّلاة أقول: بسم الله الرحمن الرحيم، فقال: أي بني إيّاك والحدث، قال: ولم أر أحداً من أصحاب رسول الله ﷺ كان أبغض إليه الحدث في الإسلام - يعني منه - قال: وصليت مع النبي ﷺ ومع أبي بكر ومع عمر ومع عثمان، فلم أسمع أحداً منهم يقولها، فلا تقلها، إذا أنت صلّيت فقل: الحمد لله ربّ العالمين» [2].

قال الترمذي: «حديث حسن، والعمل عليه عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم: أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وغيرهم ومن بعدهم من التّابعين» [3].

ووجه الدّلالة من الحديث أنه سمّى قراءة البسملة في الصّلاة حدثا، وأخبره أنّ النبي ﷺ والخلفاء بعده كانوا على ترك قراءتها، ولذلك نهاه عن قراءتها، ولو كانت تقرأ سراً لبيّن له ذلك.

---

(١) ابن مغفّل صحابي، وابنه هو عبد الله أبو الوليد المزني الكوفي، حدّث عن أبيه وعلي وابن مسعود وغيرهم، وهو ثقة من خيار التابعين، توفي يرحمه الله سنة ٨٨هـ. السّير (٤/ ٢٠٦)، تهذيب التهذيب (٦/ ٤٠)، طبقات ابن سعد (٦/ ١٧٥).

(٢) أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم (١/ ٣٢٧).

(٣) سنن الترمذي (١/ ٣٢٧)، ومثله في نصب الرّاية (٢/ ٢٣٣)، الإشراف (١/ ٧٧)، الاستذكار (٢/ ٧٥).

الحديث الخامس: عن العلاء [1] بن عبد الرحمن بن يعقوب، أنّ أبا سعيد[2] مولى عامر بن كريز أخبره، أنّ رسول الله ﷺ نادى أبيّ بن كعب وهو يصلّي، فلما فرغ من صلاته لحقه فوضع رسول الله ﷺ يده على يده وهو يريد أن يخرج من باب المسجد، فقال: «**إنّي لأرجو أن لا تخرج من المسجد حتّى تعلم سورة ما أنزل الله في التّوراة ولا في الإنجيل ولا في القرآن مثلها**»، قال أبيّ: فجعلت أبطئ في المشي رجاء ذلك، ثم قلت: يا رسول الله! السّورة التي وعدتني، قال: «**كيف تقرأ إذا افتتحت الصّلاة**»؟ قال: فقرأت الحمد لله رب العالمين حتى أتيت على آخرها، فقال رسول الله ﷺ: «**هي هذه السّورة، وهي السّبع المثاني والقرآن العظيم الذي أعطيت**»[3].

---

(١) هو أبو شبل العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب، الإمام المحدث الصادق، حدث عن أنس بن مالك، ووالده عبد الرحمن صاحب أبي هريرة، كانت وفاته سنة ١٣٨هـ. السير (٦/ ١٨٦ ـ ١٨٧)، شذرات الذهب (١/ ٢٠٧)، تهذيب التهذيب (٨/ ١٨٦ ـ ١٨٧).

(٢) هو أبو سعيد مولى عبد الله بن عامر بن كريز الخزاعي، روى عن أبي هريرة والحسن البصري، وعنه العلاء بن عبد الرحمن وغيره، ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن عبد البر: «هو تابعي مدني لا يوقف له على اسم». انظر تهذيب التهذيب (١٢/ ١١١)، التمهيد (٢٠/ ٢١٧).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في أم القرآن (ص ٦٥ ـ ٦٦)، وأخرجه الحاكم في كتاب فضائل القرآن (١/ ٥٥٧ ـ ٥٥٨).

وموضع الدّليل، أنّه لم يذكر البسملة حين سئل عن كيفية افتتاحه للصلاة، ولم ينكر النبي ﷺ عليه، فدلّ على أنّها ليست منها، وأنّها لا تقال عند افتتاح الصّلاة[1].

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

أورد المخالفون على الأحاديث السابقة إيرادات خاصّة بكلّ حديث، وإيرادات عامة تشمل كل ما في الباب، ومما أوردوه على حديث أنس الوجوه الآتية:

أولاً: قالوا: لا يجوز الاحتجاج به لاضطرابه واختلاف ألفاظه، مع تغاير معانيها، قال ابن عبد البّر: «وقد روى هذا الحديث عن أنس قتادة وثابت البناني وغيرهما، كلهم رووه مرفوعا إلى النبي ﷺ، إلاّ أنهم اختلف عليهم في لفظه اختلافاً كثيراً مضطربا متدافعاً، منهم من يقول: صليت خلف رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر، ومنهم من يذكر عثمان، ومنهم من لا يذكره، ومنهم القائل: كانوا لا يقرءون بسم الله الرحمن الرحيم، وقائل: كانوا لا يجهرون ببسم الله الرحمن الرحيم، وقال كثير منهم: فكانوا يفتتحون القراءة بالحمد لله رب العالمين، وقال بعضهم: فكانوا يقرءون بسم الله الرحمن الرحيم، وهذا الاضطراب لا تقوم معه حجة»[2].

---

(١) الاستذكار (٢/ ١٦٢)، الإشراف (١/ ٧٧).

(٢) الاستذكار (٢/ ١٥٢ - ١٥٥)، ومثله في المجموع (٣/ ٣٥٢ - ٣٥٤).

ثانياً: قالوا: إنّ المراد بقوله: كانوا يفتتحون الصّلاة بالحمد لله ربّ العالمين، أي: بالسّورة وليس الآية؛ لأن الفاتحة تسمى بذلك أيضاً[1].

ثالثاً: ليس المراد من الحديث نفي القراءة، وإنما أراد نفي السّماع لأجل الإخفاء، بدليل ما صرّح به أنس في رواية بلفظ: «فكانوا لا يجهرون ببسم الله الرحمن الرحيم»[2].

وعنه أيضاً: «صلّيت خلف رسول الله ﷺ، وأبي بكر، وعمر، وعثمان فلم أسمع أحداً منهم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم»[3].

وروى الطحاوي[4] من حديث أنس أنّ رسول الله ﷺ «كان يسرّ

---

(١) المجموع (٣/ ٣٥٢-٣٥٣)، فتح الباري (١/ ١١٧ - ١١٩)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٣).

(٢) أخرجه الإمام أحمد في المسند (٣/ ٢٧٥)، وأخرجه النسائي في السنن (٢/ ١٣٤)، كتاب الصلاة - ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم، سنن الدّارقطني (١/ ٣١٥)، كتاب الصلاة - باب ذكر الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم.

(٣) سنن الدارقطني (١/ ٣١٥)، كتاب الصلاة - باب ذكر الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم، وأخرجه النسائي (٢/ ١٣٥)، كتاب الصلاة - باب ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم.

(٤) هو أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحّاوي الحنفي، كان ثقة ثبتا فقيها عاقلاً، صنف «اختلاف الفقهاء» و«الشروط» و«أحكام القرآن» و«معاني الآثار»... وغيرها، كان مولده ٢٣٨هـ، وتوفي سنة ٣٢١هـ. السير (١٥/ ٢٧ - ٣٠)، طبقات الشيرازي (ص١٤٢).

ببسم الله الرحمن الرحيم، وأبا بكر، وعمر رضي الله عنهم»[1].

قال الزيلعي[2]: «ورجال هذه الروايات كلهم ثقات مخرّج لهم في الصحيحين»[3]، ثم إنّ أنسا إنّما ينفي ما يمكنه العلم بانتفائه، فإنّه إذا لم يسمع مع القرب فذلك لعدم الجهر بها، وأمّا كون الإمام لم يقرأها فهذا لا يمكنه إداركه[4].

رابعاً: قد ورد عن أنس إنكار ما رواه في شأن البسملة بالجملة، فقد جاء من طريق سعيد بن زيد... قال: «سألت أنسا، أكان رسول الله ﷺ يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين؟ قال: إنّك لتسألني عن شيء ما أحفظ، أو ما سألني أحد قبلك»، رواه الدّارقطني وقال: «إسناده صحيح»[5].

---

(١) شرح معاني الآثار (١/ ٢٠٣) من كتاب الصلاة - باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة.

(٢) هو أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي جمال الدين، أخذ عن الفخر الزيلعي وابن التركماني وغيرهما، من مصنفاته «نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية»، أصله من «الزيلع» في الصومال، وتوفي رحمه الله بالقاهرة في محرم سنة ٧٠٢هـ. انظر الطبقات السنية في تراجم الحنفية (٤/ ٢٥٢- ٢٥٣)، البدر الطالع (١/ ٤٠٢).

(٣) نصب الراية (١/ ٣٢٩، ٣٣٠، ٣٣١)، صحيح ابن خزيمة (١/ ٢٥٠).

(٤) الفتح (٢/ ٢٢٨).

(٥) سنن الدارقطني (١/ ٣١٦)، كتاب الصلاة - باب اختلاف الرواية في الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم.

وحمل الشافعي ومن تبعه حديث عائشة على الافتتاح بالسّورة دون الآية(١).

وقالوا عن حديث «قسمت الصلاة بيني وبين عبدي»: إنه بعيد عن محل النّزاع، فلا دليل فيه على نفي قراءة البسملة في الصّلاة، وإنّما يدلّ على أنّ البسملة ليست آية من الفاتحة.

ونفى النووي وابن عبد البّر صحّة حديث عبد الله بن مغفل بسبب ابن عبد الله، فهو مجهول عند جمهور الحفّاظ، ولا يرد على من ضعّفه تحسين الترمذي له، لأنّ مداره على مجهول (٢).

ثم لو صحّ لوجب تأويله، وقد حمل القائلون بقراءة البسملة سراً إنكار ابن مغفل على قراءتها جهرا، وحمله القائلون بالجهر على الجهر بها في صلاة سرّية لا الجهريّة؛ لأنّ بعض النّاس قد يرفع قراءته بالبسملة وغيرها رفعا يسمعه من عنده، فنهاه أبوه عن ذلك وقال: «هذا محدث» (٣).

وقال ابن عبد البّر: «لا حجّة في حديث أبيّ في سقوط البسملة، وإنّما فيه دليل واضح على أنّه يفتتح القراءة بالفاتحة في الصّلاة دون غيرها من سوّر القرآن؛ لأنّ الحمد لله رب العالمين اسم

---

(١) المجموع (٣/ ٣٥٢-٣٥٣).

(٢) المجموع (٣/ ٣٥٥)، الاستذكار (٢/ ١٧٥).

(٣) المجموع (٣/ ٣٥٥)، المغني والشرح الكبير (١/ ٥١٢).

لها، كما يقال: يس والقرآن الحكيم، وقرأت ق والقلم، وقرأت ن والقرآن المجيد» (1) .

وبالجملة فقد عارض المثبتون لقراءة البسملة في الصلاة الأحاديث الدّالة على ترك قراءة البسملة أو قراءتها، سراً بأحاديث أخرى كثيرة أثبتت وجوب قراءتها، ويخفيها إذا أخفى، ويجهر بها إذا جهر، وسيأتي عرضها ومناقشتها بعد قليل.

مناقشة ما ورد على أحاديث إسقاط البسملة:

أجيب: بأنّ دعوى اضطراب حديث أنس غير صحيحة؛ لأنّ العبرة برواية الصحيحين، قال العيني(2): «قد صحّح الخطيب(3) لفظ البخاري وضعّف ما سواه لرواية الحفاظ له عن قتادة، ولمتابعة

---

(1) الاستذكار (2/ 162- 163).

(2) هو أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العيني نسبة إلى عين تاب بلدة من حلب، من مصنفاته عمدة القارئ في شرح صحيح البخاري، كما شرح معاني الآثار والهداية وغيرها، ولد بمصر سنة 762هـ، وتوفي في ذي الحجة سنة 855هـ، الفوائد البهيّة (ص 207)، الشذرات (7/ 286).

(3) هو أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي البغدادي، الإمام الأوحد العلامة المفتي الحافظ الناقد صاحب التصانيف خاتمة الحفاظ، من مصنفاته «التاريخ» و«شرف أصحاب الحديث» و«الكفاية» وغيرها كثير، ولد سنة 392هـ، وتوفي يوم الاثنين 7 من ذي الحجّة سنة 463هـ. السير (18/ 270 - 286)، شذرات الذّهب (3/ 311 - 312)، طبقات السبكي (4/ 29 - 39).

غير قتادة له عن أنس فيه، وجعل لفظ البخاري محكما وغيره متشابها»[١].

وقال البيهقي: «وهذا اللفظ أولى أن يكون محفوظا»[٢]. وقال الحافظ ابن حجر: «ولا يقال: هذا اضطراب من شعبة؛ لأنّا نقول: قد رواه جماعة من أصحاب قتادة باللفظين. . . ولا يقال: هذا اضطراب من قتادة؛ لأنّنا نقول: قد رواه جماعة من أصحاب أنس عنه كذلك»[٣].

وقال النّووي: «أرجح ألفاظ الرّوايات المختلفة لفظ: «أنهم كانوا يفتتحون بالحمد لله»[٤]، فإذا ثبت هذا اندفع تعليل من أعلّه بالاضطراب؛ لأنّ أشهر روايات هذا الحديث وأصحّها غير مختلفة ولا متغايرة، وحسبك برواية الصّحيحن قوة وثبوتا.

أما حملهم الافتتاح بالحمد لله ربّ العالمين على السّورة وليس الآية، فهذا مما تستبعده القريحة، فإنّ حقيقة اللّفظ الافتتاح بالآية من غير ذكر البسملة، فكيف يجوز العدول عنه بغير موجب، فلو أراد الافتتاح بالسورة كما يزعمون لقال: كانوا يفتتحون القراءة بأم

---

(١) عمدة القارئ (٥/ ٢٨٣).

(٢) السنن الكبرى (٢/ ٥١).

(٣) فتح الباري (٢/ ٢٢٧ - ٢٢٩).

(٤) المجموع (٣/ ٣٥٢- ٣٥٣).

القرآن، أو بفاتحة الكتاب، أو بسورة الحمد، هذا هو المعروف في تسميتها عندهم[١].

قال الزيلعي: «وأمّا تسميتها بالحمد لله ربّ العالمين فلم ينقل عن النبي ﷺ، ولا عن الصّحابة والتابعين، ولا عن أحد يحتج بقوله، وأمّا تسميتها بالحمد فقط فعرف متأخر»[٢].

وردّ ابن العربي على الشافعي حين أوّل حديث أنس بما يفيد الافتتاح بالسورة، فقال: «وهذا يكون تأويلاً لا يليق بالشّافعي لعظيم فقهه، فإنّ ما قاله أنس كان رداً على من يرى قراءة بسم الله الرحمن الرحيم[٣]، ثم إن رواية مسلم صريحة لا تحتمل تأويلاً»[٤].

أمّا حملهم: الافتتاح بالحمد لله رب العالمين على نفي السّماع لأجل الإخفاء، وأنّ أنسا إنّما ينفي ما يمكنه العلم بانتفائه.

فجوابه: أنّ نفي السّماع لا يدل على إثبات التسّمية سراً، لكن قوله في رواية مسلم: «لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم» قاطع لكل تأويل أو احتمال، قال القاضي عياض: «وحجّتنا أنّه تواتر عنه ﷺ وعن الخلفاء رضي الله عنهم ترك قراءتها أوّل الفاتحة في الصلاة»[٥].

---

(١) نصب الرّاية (١/ ٣٣٠- ٣٣١)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٣).

(٢) نصب الرّاية (١/ ٣٣١).

(٣) أحكام القرآن (١/ ٣).

(٤) الأبى (٢/ ١٥٥)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٣).

(٥) الأبى (٢/ ١٥٥).

وما أورده من إنكار أنس ما رواه في شأن البسملة جملة، فالجواب عنه: أنّ أنسا أنكر على السائل ما يشاع من قراءتها في الصّلاة، قائلاً: إنه لا يحفظ سوى ترك قراءتها، يدلّ لذلك قوله: «ما سألني أحد قبلك»، لظهور ترك قراءتها وشيوعه، ولو سلمنا بثبوت إنكار ما رواه في شأن البسملة، فإن هذا الإنكار لا يقاوم ما ثبت عنه في الصحيحين، ويحتمل أن يكون قد نسي في تلك الحال لكبر سنّه، فقد وقع مثل هذا كثيراً[1].

ولا يسلّم لهم أيضاً حمل حديث عائشة على الافتتاح بالسّورة، لأنّ حقيقة اللفظ الافتتاح بآية: «الحمد لله ربّ العالمين»، ورواية مسلم قاطعة لكلّ احتمال[2].

ويردّ على قولهم ببعد حديث «قسمت الصلاة بيني وبين عبدي» عن محلّ النزاع بما قاله ابن عبد البر: «حديث العلاء هذا هو أقطع حديث وأثبته في ترك قراءة بسم الله الرّحمن الرحيم في أوّل فاتحة الكتاب، وهو نص لا يحتمل التأويل، ولا أعلم حديثاً في سقوط البسملة أبين منه، وهو قاطع لموضع الخلاف»[3]، ثمّ إنّ رواية مسلم

---

(١) نصب الرّاية (١/ ٣٦٠ - ٣٦١)، عمدة القارئ (٥/ ٢٩١).

(٢) الأبي (٢/ ١٥٥)، أحكام القرآن(١/ ٢٠)، نصب الراية (١/ ٣٣٠)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٣).

(٣) الاستذكار(٢/ ١٥٤، ١٧٣، ١٧٤)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٥).

صريحة الدّلالة على المطلوب (١).

وأجاب الزيلعي عن تضعيفهم لحديث عبد الله بن مغفل بدعوى أنّ ابن عبد الله بن مغفل مجهول، فقال: «هذا الحديث رواه عن ابن عبد الله بن مغفّل عن أبيه، أبو نعامة (٢) الحنفي قيس بن عباية، وثقه ابن معين وغيره، وقال ابن عبد البّر: «هو ثقة عند جميعهم»، وقال الخطيب: «لا أعلم أحداً رماه ببدعة في دينه ولا كذب في روايته»(٣)، ورواه عنه أيضاً عبد الله (٤) بن بريدة، وهو أشهر من أن يثنى عليه، كما رواه عنه أبو سفيان السّعدي(٥)، وهو وإن تكلّم فيه

---

(١) إكمال إكمال المعلم(٢/ ١٥٥).

(٢) هو قيس بن عباية الحنفي البصري، روى عن ابن عبّاس وأنس وعبد الله بن مغفل وغيرهم، وثقه غير واحد، مات رحمه الله فيما بين ١١٠ إلى ١٢٠هـ، الثقات (٥/ ٣٠٦)، تهذيب التهذيب (٨/ ٤٠٠- ٤٠١).

(٣) نصب الراية (١/ ٣٣٢ - ٣٣٣)، تهذيب التهذيب (٨/ ٤٠٠ - ٤٠١).

(٤) هو أبو سهل الأسلمي المروزي أخو سليمان بن بريدة، وكانا توأمين، وهو الحافظ الإمام شيخ مرو وقاضيها، حدث عن أبي موسى الأشعري وعائشة وأمّ سلمة وغيرهم، ولد سنة ١٥هـ، وتوفي سنة ١١٥هـ. تهذيب التهذيب (٥/ ١٥٧- ١٥٨).

(٥) هو طريف بن شهاب، وقيل: ابن سعد الأشلّ، ويقال: الأعسم، روى عن أبي نضرة العبدي وغيره، ضعفه أحمد وابن معين وأبو حاتم، وقال البخاري: «ليس بالقوي»، قال ابن حجر: «ضعيف من السادسة». انظر الكاشف (٢/ ٤٢)، تهذيب التهذيب (٥/ ١١ ـ ١٢)، التقريب (١/ ٣٧٧).

ولكنّه يعتبر به فيما تابعه عليه غيره من الثقات، وهو الذي سمّى ابن عبد الله بن مغفّل يزيداً، وبرواية هؤلاء الثلاثة عنه ترفع الجهالة عن ابن عبد الله، ثم إنّ بني عبد الله بن مغفل مشهورون بالرّواية، ولم يرو واحد منهم حديثاً منكرا ليس له شاهد ولا متابع حتى يجرح بسببه، وإنما رووا ما رواه غيرهم من الثقات[1]، والحديث وإن لم يكن من أقسام الصّحيح، فلا ينزل عن درجة الحسن، وقد حسّنه التّرمذي، والحديث الحسن يحتج به لاسيما إذا تعدّدت شواهده وكثرت متابعاته[2]، أما تأويله بإنكار الجهر بالبسملة أو إنكار الجهر بها في الصلاة السرّية فمستبعد؛ إذ المتبادر إلى الذّهن أنّه أنكر قراءتها مطلقاً، ومما يدلّ على أنّ المراد ترك قراءتها بالمرّة قوله: «فلم أسمع أحداً منهم يقولها»، ونهيه لولده بقوله: «فلا تقلها»، وأكد النّهي ببيان ما يبدأ به عند افتتاح الصلاة حين قال: «إذا صليت فقل الحمد لله رب العالمين»، فكيف يسوغ صرف الحديث عن هذا المعنى الظاهر المحفوف بالقرائن إلى احتمالات وهميّة، وفوق ذلك فإنّ رواية مسلم قاطعة لهذه الاحتمالات.

---

(١) نصب الرّاية (١/ ٣٣٢- ٣٣٣)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٤)، تهذيب التهذيب (٥/ ١٥٧- ١٥٨).

(٢) نصب الرّاية (١/ ٣٣٢- ٣٣٣)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٤)، أحكام القرآن (١/ ٣).

والجواب عمّا تأوّلوا به حديث أبيّ كما تقدّم في حديث أنس وعائشة، فلا ينبغي العدول عن الظّاهر لغير موجب[1].

أدلة القائلين بوجوب قراءة البسملة أوّل الفاتحة، يجهر بها إذا جهر، ويخفيها إذا أخفى:

عارض المثبتون لقراءة البسملة أوّل الفاتحة في الصلاة أحاديث المالكية الدّالة على ترك قراءة البسملة بأحاديث أخرى كثيرة أثبتت وجوب قراءتها جهراً وسراً، ومنها: حديث نعيم [2] بن المجمّر وفيه: «صليت وراء أبي هريرة رضي الله عنه فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم، ثمّ قرأ بأم القرآن حتى بلغ ولا الضّالين فقال: آمين، ثم يقول إذا سلّم: والذي نفسي بيده إني لأشبهكم صلاة برسول الله ﷺ» [3].

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٣)، الأبيّ (٢/ ١٥٥).

(٢) هو نعيم بن عبد الله المجمّر المدني الفقيه مولى آل عمر بن الخطّاب، كان يبخرّ مسجد النبي صلى الله عليه وسلم، جالس أبا هريرة مدّة وسمع من ابن عمر وجماعة، قال الذهبي: عاش إلى قريب سنة ١٢٠هـ. انظر السير (٥/ ٢٢٨)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤٦٥)، الجرح والتعديل (٨/ ٤٦٠).

(٣) رواه النسائي في سننه، كتاب الصلاة ـ باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم (٢/ ١٣٤)، وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه، كتاب الصلاة ـ باب ذكر الدليل على أنّ أنسا . . . (١/ ٢٥١)، كما أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الصلاة (١/ ٢٣٢)، وقال: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه».

ومنها: حديث أمّ سلمة ولفظه: «أنّ النبي ﷺ قرأ بسم الله الرّحمن الرحيم في الفاتحة في الصلاة»[1].

ومنها: ما رواه أنس بن مالك قال: «صلّى معاوية بالمدينة صلاة فجهر بها بالقراءة فبدأ ببسم الله الرحمن الرحيم لأم القرآن، ولم يقرأ بها للسورة التي بعدها حتى قضى تلك الصلاة، ولم يكبّر حين يهوي حتّى قضى تلك الصلاة، فلمّا سلم ناداه من سمع ذاك من المهاجرين والأنصار ومن كان على مكان، يا معاوية! أسرقت الصلاة أم نسيت، أين بسم الله الرّحمن الرحيم وأين التكبير إذا خفضت وإذا رفعت؟ فلمّا صلّى بعد ذلك قرأ بسم الله الرحمن الرحيم للسّورة التي بعد أمّ القرآن وكبّر حين يهوي ساجداً»، أخرجه الحاكم وقال: «صحيح على شرط مسلم»[2].

ورواه الدّارقطني وقال: «رواته كلهم ثقات»[3]، وقال النووي: «سائر روّاته متفق على عدالتهم . . ويكفينا أنّه على شرط

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك (١/ ٢٣٢)، كتاب الصلاة، وقال: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه». المستدرك (١/ ٢٣٢)، وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه (١/ ٢٤٨- ٢٤٩).

(٢) المستدرك (١/ ٢٣٢)، كتاب الصلاة، نصب الرّاية (١/ ٣٥٣).

(٣) سنن الدارقطني (١/ ٣١١)، كتاب الصلاة- باب وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم.

مسلم»(١)، وهو حجّة الشافعي في إثبات الجهر بالبسملة(٢).

ومنها: حديث ابن عبّاس، ولفظه: «كان رسول الله ﷺ يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم» (٣).

ومنها: ما رواه قتادة، عن أنس وفيه: «سئل أنس كيف كانت قراءة رسول الله ﷺ؟ قال: كانت مدّاً، ثم قرأ بسم الله الرحمن الرحيم، ويمّد الرحمن ويمدّ الرحيم»(٤)، وفيه دليل على الجهر بالبسملة مطلقاً في الصّلاة وغيرها (٥).

ومنها: حديث علي وعمّار ولفظه: «أنّ النبي ﷺ كان يجهر في المكتوبات ببسم الله الرّحمن الرّحيم» (٦)، رواه الحاكم وقال:

---

(١) المجموع (٣/ ٣٤٩ـ ٣٥٠).

(٢) الأم (١/ ١٠٧ـ١٠٨).

(٣) أخرجه الدّارقطني في سننه (١/ ٣٠٣)، كتاب الصّلاة ـ باب وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم.

(٤) أخرجه الحاكم في مستدركه، كتاب الصلاة ـ باب الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم (١/ ٢٣٣)، وفي المجموع (٣/ ٢٤٧)، قال الحازمي: «هو حديث صحيح لا تعرف له علّة».

(٥) المجموع (٣/ ٣٤٧).

(٦) المستدرك، كتاب الصلاة ـ باب تكبيرات العيدين سوى الافتتاح (١/ ٢٩٩)، وأخرجه الدارقطني في سننه، كتاب الصلاة ـ باب وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم (١/ ٣٠٢ - ٣٠٣).

«صحيح الإسناد، ولا أعلم في رواته منسوباً إلى الجرح»[1].

ومنها: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أنّ النبي ﷺ «كان إذا أمّ النّاس جهر ببسم الله الرحمن الرحيم»[2].

وفي الباب أحاديث كثيرة رواها أكثر من عشرين صحابيّا، وكلها يفيد مشروعية قراءة البسملة أوّل الفاتحة في الصّلاة سراً أوجهراً[3].

وفوق ما تقدّم فإنّ البسملة آية من أول الفاتحة يجهر بها إذا جهر بالفاتحة، ويخفيها إذا أخفى الفاتحة إذْ لا فرق بين آية وآية، والدّليل على أنّها آية من الفاتحة إجماع الصّحابة رضوان الله عليهم على إثبات البسملة في المصحف في أوائل السّور سوى براءة وبخط المصحف[4].

---

(١) المستدرك (١/ ٢٩٩)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٨)، نصب الرّاية (١/ ٣٢٦).

(٢) أخرجه الدّارقطني في سننه، كتاب الصلاة-باب وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم (١/ ٣٠٦)، قال الزيلعي: «رواه الدارقطني في سننه، وابن عدي في الكامل فقالا فيه: قرأ، عوض جهر، وكأنه رواه بالمعنى»، نصب الراية (١/ ٣٤١)، ونحوه في المجموع (٣/ ٢٤٥).

(٣) نصب الراية (١/ ٣٥٩- ٣٦٠)، عمدة القارئ(٥/ ٢٩٠- ٢٩١).

(٤) المجموع (٣/ ٣٣٥- ٣٣٦).

ما يرد على الاستدلال بالأحاديث السابقة:

يرد على الأحاديث المثبتة لوجوب قراءة البسملة في الصّلاة ما يلي: فأما حديث نعيم المجمّر فإنه مردود لوجوه:

الأول: أنه معلول؛ لأن ذكر البسملة فيه مما تفرد به نعيم من بين أصحاب أبي هريرة، وهم ثمانمائة ما بين صاحب وتابع، ولا يثبت عن ثقة من أصحاب أبي هريرة أنّه حدّث عنه أن النبي ﷺ يجهر بالبسملة في الصّلاة.

الثاني: أنّ قول أبي هريرة: إنّه أشبه النّاس صلاة برسول الله ﷺ لا يقتضي أن يكون مثله من كلّ وجه، فلا يظنّ بأبي هريرة أنّه يريد التشبيه في الجهر بالبسملة، وهو الرّاوي لحديث: «قسمت الصّلاة بيني وبين عبدي»، والظّاهر أنّه أراد الإنكار على من ترك التكبير في رفعه وخفضه[1].

الثالث: على فرض صحة الحديث وقبول زيادته، فيحمل على قراءتها في النفل، فإنّ قراءة البسملة في النافلة جائز عند المالكية[2].

ولا حجة في حديث أمّ سلمة؛ لأنّ مقصودها الإخبار بأنّ النبي ﷺ كان يرتّل قراءته حرفا حرفا ولا يسردها، والرواية المحفوظة والمشهورة عن أمّ سلمة أنّ ذلك في غير الصلاة، وزيادة قوله في

---

(١) نصب الرّاية (٢/ ٣٣٦).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣).

الصلاة تفرّد بها عمر بن هارون [1] وهو مجروح، تكلّم فيه غير واحد من الأئمة، قال الإمام أحمد: «لا أروي عنه شيئاً»، وقال ابن معين: «ليس بشيء»، وكذبه ابن المبارك [2] وقال: «قدم عمر بن هارون مكة بعد موت جعفر [3] بن محمّد، فزعم أنّه رآه وحدّث عنه»، وقال النسائي: «متروك الحديث»، وقال صالح جزرة: «كان كذّاباً». وسئل عنه ابن المديني [4] فضعّفه جداً، وقال ابن حبّان:

---

(١) هو أبو حفص عمر بن هارون بن يزيد بن جابر بن سلمة الثقفي المقرئ المحدّث، قال الذهبي: «إلا أنّه مع سعة علمه سيء الحفظ»، وتكلّم فيه بأشد من هذا، ولد سنة بضع وعشرين ومائة، وتوفي يوم الجمعة ببلخ في رمضان سنة ١٩٤هـ. تاريخ بغداد (١١/ ١٨٧)، السيّر (٩/ ٢٦٧-٢٧٦)، الشذرات (١/ ٣٤١).

(٢) هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظلي مولاهم التركي، الإمام شيخ الإسلام عالم زمانه الغازي في سبيل الله، ولد سنة ١١٨هـ، وتوفي في رمضان سنة ١٨١هـ. انظر تاريخ بغداد (١٠/ ١٥٢ - ١٦٩)، السيّر (٨/ ٣٣٦ - ٣٦٩)، الشذرات (١/ ٢٩٥).

(٣) هو جعفر بن محمّد بن علي بن الشّهيد أبي عبد الله ريحانة النبي صلى الله عليه وسلم وسبطه ومحبوبه الحسين بن علي بن أبي طالب، الإمام الصّادق شيخ بني هاشم أبو عبد الله القرشي الهاشمي أحد الأعلام، ولد سنة ٨٠هـ، السّير (٦/ ٢٥٥ - ٢٧٠).

(٤) هو أبو الحسن علي بن المديني بن جعفر البصري المعروف بابن المديني، الشيخ الإمام الحجة أمير المؤمنين في الحديث، له مصنفات كثيرة منها: «التاريخ» و«الأسماء والكنى» و«الثقات»، مات رحمه الله ليومين بقين من ذي القعدة سنة =

«يروي عن الثقات المعضلات ويدّعى شيوخا لم يرهم»[1]، وعلى فرض صحّة هذه الزّيادة فهي محمولة على صلاة النفل[2].

ويرد على حديث معاوية ـ الذي قيل: إنه أجود ما يعتمد عليه في هذا الباب ـ أنّ مداره على عبد الله[3] بن عثمان، فهو وإن كان من رجال مسلم لكنّه متكلّم فيه، قال يحيى: «أحاديثه غير قويّة»، وقال النّسائي: «ليّن الحديث ليس بالقوي فيه»، وعن ابن المديني: «أنّه منكر الحديث»، وبالجملة فهو مختلف فيه[4] فلا يقبل ما تفرّد به مع مخالفته لما رواه الثقات الأثبات عن أنس، فكيف يروي أنس مثل هذا الحديث ويحتجّ به، وهو مخالف لما رواه عن النبي ﷺ، وعن الخلفاء الراشدين، ولم يعرف أحد من أصحاب أنس المعروفين

= ٢٣٤هـ. انظر تاريخ بغداد (١١/ ٤٥٨ - ٤٧٣)، السّير (١١/ ٤١ - ٦٠)، الشذرات (٢/ ٨١).

(١) نصب الراية (١/ ٣٥٠-٣٥١)، تهذيب التهذيب (٧/ ٥٠٣، ٥٠٤، ٥٠٥)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٧).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣).

(٣) هو عبد الله بن عثمان بن خثيم القاري المكّي أبو عثمان حليف بني زهزة، روى عن أبي الطفيل وصفية بنت شيبة وقيلة أم بني أنمار ولها صحبة، توفي رحمه الله سنة ١٣٥هـ، وقيل ١٢٥هـ، وقيل: ١٤٤هـ. انظر تهذيب التهذيب (٥/ ٣١٤- ٣١٥).

(٤) تهذيب التهذيب (٥/ ٣١٥).

بصحبته أنه نقل عنه مثل ذلك، ثمّ إنّ أنساً كان مقيما بالبصرة، فوجوده في المدينة حين زارها معاوية يحتاج إلى إثبات.

ومما يرد حديث معاوية هذا أنّ مذهب أهل المدينة قديما وحديثا على إنكار الجهر بالبسملة أو تركها أصلا، وهذا عملهم يتوارثونه خلفا عن سلف، فكيف ينكرون على معاوية ما هو من سنّتهم؟ فمن تدبّر هذه الوجوه علم يقينا أنّ حديث معاوية باطل، أو مغيّر عن وجهه، وإذا سُلِّم حفظ الإنكار على معاوية، فهو لترك إتمام التكبير؛ لأنه مذهب الخلفاء من بني أميّة[1].

وقال العيني عن حديث ابن عبّاس: «ليس صحيحاً ولا صريحاً، أمّا أنه غير صريح فلأنه ليس فيه أنه في الصلاة، وأما أنه غير صحيح فلأن عبد الله بن عمرو[2] بن حسّان كان يضع الحديث، قاله إمام الصّنعة علي بن المديني، وقال أبو حاتم: «ليس بشيء، كان يكذب»[3]، وقال ابن عدي: «أحاديثه مقلوبات»[4]، وفي قول

---

(١) نصب الراية (١/ ٣٥٢، ٣٥٤، ٣٥٥)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٩).

(٢) هو عبد الله بن عمرو الواقعي البصري، ضعّفه أهل الحديث واتهموه بالوضع والكذب. انظر ميزان الاعتدال (٢/ ٤٦٨)، لسان الميزان (٣/ ٣٢٠)، الجرح والتعديل (٥/ ١١٩).

(٣) عمدة القارئ (٥/ ٢٨٧)، وانظر كذلك ميزان الاعتدال للذهبي (٢/ ٤٦٨).

(٤) ميزان الاعتدال (٢/ ٤٦٨)، ومثله في نصب الراية (١/ ٣٤٤، ٣٤٥، ٣٤٦).

الحاكم: «احتجّ به مسلم» نظر، وقد روي عن ابن عباس ما يخالف ذلك[1].

ولا حجّة في حديث أنس في وصف قراءة رسول الله ﷺ؛ لأنه بعيد عن محلّ النّزاع، فلا دلالة فيه على قراءة البسملة في الصّلاة سراً أو جهراً، ورواية أنس في ترك البسملة صحيحة صريحة تخصّص وتقيّد ما روى عامّا أو مطلقاً.

أما حديث علي وعمار بن ياسر فضعيف لا تقوم به حجّة مع انتفاء المعارض، فكيف حاله مع وجوده؟ وأعلّه الذهبي [2] بقوله: «هذا خبر واه كأنه موضوع؛ لأنّ عبد الرّحمن [3] صاحب مناكير،

---

(١) التلخيص بحاشية المستدرك (١/ ٢٩٩)، شرح فتح القدير (٢/ ٢٠٤)، نصب الراية (١/ ٣٤٤، ٣٤٥، ٣٤٦).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان التركماني الذهبي، الإمام الحافظ محدّث العصر وخاتمة الحفاظ ومؤرخ الإسلام، تصانيفه كثيرة مشهورة، ولد رحمه الله سنة ٦٧٣، وتوفي يوم الاثنين ٣ من ذي القعدة سنة ٧٤٨هـ. انظر الدرر الكامنة (٤/ ٢٣٦)، طبقات السبكي(٥/ ٢١٦)، طبقات الحفاظ (ص٥٢١ ـ ٥٢٢).

(٣) هو عبد الرحمن بن سعد بن عمّار بن سعد القرظ المؤذّن المدني، روى عن أبيه، وروى عنه إسحاق، قال ابن حجر: «ضعيف من السّابعة». انظر لسان الميزان (٧/ ٢٨٠)، ميزان الاعتدال (٢/ ٥٦٦)، التقريب (١/ ٤٨١).

ضعّفه ابن معين، وسعيد إن كان الكريزي[1] فهو ضعيف، وإلاّ فهو مجهول»[2]، وقال ابن عبد الهادي[3]: «هذا حديث باطل، ولعلّه أدخل عليه، وله طرق أخرى أوهى وأضعف»[4].

وقالوا عما رواه أبو أويس [5] عن أبي هريرة بأنه غير محتجّ به؛ لأنّ أبا أويس لا يحتجّ بما تفرّد به، فكيف وقد جمع بين التفرّد ومخالفة من هم أوثق منه، وهو ممّن تكلّم فيه، ضعّفه جماعة ووثقه آخرون، وإخراج مسلم له لا يرفع عنه الشّبهة؛ لأنّ صاحبي

---

(١) هو سعيد بن عثمان الكريزي، قال الذهبي: «حدث بأصبهان بمناكير». انظر ميزان الاعتدال (٢/ ١٥٠).

(٢) يريد به: سعيد بن عثمان عن عمرو بن شمر (في الجهر بالبسملة). ميزان الاعتدال (٢/ ١٥١).

(٣) هو محمد بن عبد الهادي بن يوسف المقدسي الحنبلي أحد الأذكياء، سمع من ابن تيميّة وتفقه عليه، ألّف «شرحاً على التسهيل» و«العلل» و«الأحكام» وغيرها، ولد في رجب سنة ٧٠٥هـ، وتوفي في جمادى الأولى سنة ٧٤٤هـ. انظر تذكرة الحفّاظ (٤/ ١٥٠٤)، الذيل على طبقات الحنابلة (٢/ ٤٣٦)، طبقات الحفاظ (ص ٥٢٤).

(٤) نصب الراية (١/ ٣٤٤ - ٣٤٥)، عمدة القارئ (٥/ ٢٨٨).

(٥) هو عبد الله بن عبد الله بن أويس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي المدني، ابن عمّ مالك وصهره على أخته، وهو ممّن اختلف الأئمة في توثيقه، قيل: إنّه مات سنة ١٦٩هـ، وقيل: سنة ١٦٧هـ. انظر تهذيب التهذيب (٥/ ٢٨٠ - ٢٨٢)، ميزان الاعتدال (٢/ ٤٥٠).

الصحيح رحمهما الله إذا أخرجا لمن تكلّم فيه، فإنهما ينتقيان من حديثه ما توبع عليه وظهرت شواهده وعلى أنّ له أصلا، ولا يروون ما تفرّد به، سيّما إذاخالفه الثقات، كما في هذا الحديث(١).

وبالجملة فإنّ أحاديث إثبات الجهر بالبسملة وإن كثرت فليس فيها صريح صحيح كما جزم بذلك أصحاب الشأن، قال الزيلعي: «وأحاديث الجهر وإن كثرت رواتها، لكنّها كلها ضعيفة، ليست مخرّجة في الصحاح ولا المسانيد المشهورة، ولم يروها إلاّ الحاكم والدّارقطني، فالحاكم عرف تساهله وتصحيحه للأحاديث الضعيفة بل الموضوعة، والدّارقطني ملأ كتابه من الأحاديث الغريبة والشاذة والمعللة»(٢).

وقال العيني: «وفي رواتها الكذّابون والضعفاء والمجاهيل الذين لا يوجدون في كتب التواريخ، ولا في كتب الجرح والتّعديل، كجابر الجعفي(٣) وغيره. . . فكيف يجوز أن يعارض برواية هؤلاء

---

(١) نصب الراية (١/ ٣٤١).

(٢) المرجع السابق (١/ ٣٥٩ - ٣٦٠).

(٣) هو جابر بن يزيد بن الحارث بن عبد يغوث الجعفي أبو عبد الله ويقال: أبو يزيد الكوفي، قال ابن حجر: «ضعيف رافضي من الخامسة»، مات سنة ١٢٧هـ. انظر ميزان الاعتدال (١/ ٣٧٩ -٣٨٤)، تهذيب التهذيب (٣/ ٤٦- ٥١)، التقريب (١/ ١٢٣).

ما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما من حديث أنس الذي رواه عنه غير واحد من الأئمة الثقات الأثبات، ومنهم قتادة الذي كان أحفظ أهل زمانه، ويرويه عن شعبة [1] الملقّب بأمير المؤمنين في الحديث، وتلقّاه الأئمة بالقبول. . . ولا اعتداد بكثرة الرواة؛ لعدم وجود حديث صحيح صريح» [2].

وقال ابن قدامة المقدسي: «وسائر أخبار الجهر ضعيفة . . . وقد بلغنا أنّ الدّارقطني قال: لم يصحّ في الجهر حديث»[3].

وقال صاحب حاشية الرّوض المربع: «والأحاديث المصرّحة في الجهر كلّها موضوعة» [4].

أما قولهم: «البسملة آية من الفاتحة» فغير مسلّم، لأنّ القرآن لا يثبت بأخبار الآحاد، وإنّما طريقه التواتر الذي لا اختلاف فيه، أمّا البسملة فقد اختلف النّاس فيها، والقرآن لا يختلف فيه، وقد دلّت

---

(١) هو أبو بسطام شعبة بن الحجّاج بن الورد الأزدي العتكي مولاهم الواسطي، الإمام الحافظ أمير المؤمنين في الحديث، قال ابن معين: «شعبة إمام المتّقين»، كان مولده سنة ٨٠هـ في دولة عبد الملك بن مروان، وكانت وفاته في رجب سنة ١٦٠هـ. انظر تاريخ بغداد (٩/ ٢٥٥ - ٢٦٦)، السّير (٧/ ٢٠٢ -٢٢٨)، تهذيب التهذيب (٤/ ٣٣٨ -٣٤٦).

(٢) عمدة القارئ(٥/ ٢٩٠- ٢٩١).

(٣) المغني والشّرح الكبير (١/ ٥٢١ - ٥٢٢).

(٤) حاشية الرّوض المربع (٢/ ٢٤، ٢٥، ٢٦).

الأخبار الصّحيحة التي لا مطعن فيها على أنّ البسملة ليست آية من الفاتحة ولا غيرها إلاّ في سورة النّمل وحدها، وإنّما كتبت في المصحف لكونها فاصلة بين السّور، وليس لكونها قرآناً[1].

مناقشة القول بمشروعية قراءة البسملة سراً في الصلاة:

إذا ثبت ما تقدم من سقوط أدلة الجهر بالبسملة في الصّلاة، فإنّ معتمد القائلين بإخفاء القراءة بالبسملة في السرّ والجهر تأويل ما صح من أدلّة المالكية بما يدلّ على قراءة البسملة سراً، وروايات أخرى عن أنس وغيره ومنها: ما رواه منصور بن زاذان [2]، عن أنس بن مالك قال: «صلى بنا رسول الله ﷺ، فلم يسمعنا قراءة بسم الله الرحمن الرحيم» [3].

وعنه أيضاً أنّ النبي ﷺ، وأبا بكر، وعمر رضي الله عنهما كانوا يسرّون «بسم الله الرحمن الرحيم»[4].

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (١/ ٩٣ -٩٥).

(٢) هو منصور بن زاذان الثقفي مولاهم الواسطي، الإمام الربّاني شيخ واسط علما وعملاً، ولد في حياة ابن عمر، وحدّث عن أنس بن مالك وغيرهما، قال ابن سعد: «كان ثقة حجة»، توفي سنة ١٣١هـ. انظر السّير (٥/ ٤٤١-٤٤٢)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٣٠٦)، الشذرات (١/ ١٨١).

(٣) أخرجه النسائي في سننه، كتاب الصّلاة-ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم في الصّلاة (٢/ ١٣٥).

(٤) شرح معاني الآثار (١/ ٢٠٣)، باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة.

وما رواه عمّار بن رزيق[1]، عن الأعمش[2]، عن شعبة، عن ثابت[3]، عن أنس قال: «صليت خلف النبيّ عليه السّلام، وخلف أبي بكر وعمر، فلم أسمع أحداً منهم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم»[4].

وقد روي عن شعبة، وسعيد بن أبي عروبة[5]، عن قتادة، عن

---

(١) هو أبو الأحوص عمار بن رزيق الضبّي التميمي الكوفي، وثقه أحمد وابن معين وابن حبّان، توفي سنة ١٥٩هـ. انظر الثقات (٧/ ٢٨٦)، التاريخ الكبير (٧/ ٢٩)، تهذيب التهذيب (٧/ ٤٠٠- ٤٠١).

(٢) هو أبو محمد سليمان بن مهران الأسدي الكاهلي مولاهم الكوفي، الحافظ شيخ المقرئين والمحدثين شيخ الإسلام، رأى أنس بن مالك وحكى عنه، كان مولده سنة ٦١هـ، ومات سنة ١٤٨هـ. انظر تاريخ بغداد (٩/ ٣)، السّير (٦/ ٢٢٦-٢٤٨)، والشذرات (١/ ٢٢٠-٢٢٣).

(٣) هو ثابت بن قيس الغفاري مولاهم أبو الغصن المدني، رأى أبا سعيد الخدري وروى عن أنس، مات سنة ١٦٨هـ وله مائة سنة. انظر ميزان الاعتدال (١/ ٣٦٦)، تهذيب التهذيب (٢/ ١٣- ١٤).

(٤) شرح معاني الآثار (١/ ٢٠٣).

(٥) هو أبو النّضر سعيد بن أبي عروبة العدوي مولاهم البصري، الإمام الحافظ عالم أهل البصرة، قال الذّهبي: «هو أوّل من صنّف السنن النبويّة». مات سنة ١٥٦هـ. انظر السير (٦/ ٤١٣ -٤١٧)، تهذيب التهذيب (٤/ ٦٣ -٦٦)، الجرح والتعديل (٤/ ٦٥- ٦٦).

أنس مثل ذلك[1].

وأجيب: بأنّ أصح الرّوايات عن أنس هي التي أخرجها البخاري ومسلم، وعلى فرض صحّتها جميعاً فإن إلحاق هذه الرّوايات بما اتفق على صحّته أولى، فإنّ تأويلها بما يمنع التعارض ممكن، وعليه فتحمل الروايات الواردة بقراءة البسملة على قراءتها في النافلة، أو أنّ قراءتها كانت من حين لآخر لبيان الجواز.

قال أبو بكر بن العربي: «فإن قيل: قد روى جماعة قراءتها... قلنا: لسنا ننكر الرّواية، لكنّ مذهبنا يترجّح بأنّ أحاديثنا وإن كانت أقلّ فإنّها أصحّ، وبوجه عظيم وهو المعقول في مسائل كثيرة من الشريعة، وذلك أنّ مسجد رسول الله ﷺ بالمدينة انقضت عليه العصور ومرّت عليه الأزمنة من لدن زمان رسول الله ﷺ إلى زمان مالك، ولم يقرأ أحد قطّ فيه بسم الله الرحمن الرحيم اتّباعاً للسنة، بيد أنّ أصحابنا استحبّوا قراءتها في النّفل، وعليه تحمل الآثار الواردة في قراءتها»[2].

---

(١) أخرجه النّسائي في سننه، كتاب الصلاة - ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم (٢/ ١٣٥)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة - باب من قال لا يجهر بها (٢/ ٥١)، صحيح ابن حبّان (٣/ ٢١٩)، كتاب الصلاة.

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣).

الترجيح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها، تبيّن أنّ وقوع ترك قراءة البسملة ثابت بأخبار صحيحة منها الصّريح، وغير الصّريح منها تأكد بالصّريح، وقد عضد هذه الأخبار عمل أهل المدينة المتّصل ونقلهم المتواتر، فلم يبق إلاّ التسليم والإذعان لهذه الأدلة القويّة المتضافرة، إلاّ أنّ ثبوت عدم قراءة البسملة عن النبي ﷺ وخلفائه وأهل المدينة بعدهم لا يقضي على ما ثبت بأخبار كثيرة لا يخلو بعضها من صحّة، وما استفاض عن كثير من الصحابة والتّابعين وأكثر أهل العلم من ندب قراءة البسملة أوّل الفاتحة في الصّلاة سرّاً، وعليه فإنّ ما أثبتناه من عمل أهل المدينة دال على وقوع ترك التّسمية وهو القدرالذي يمكن نسبته إلى أهل المدينة، وإثبات ذلك دالّ على الجواز لا غير، أمّا ما قيل من كراهة قراءة البسملة، فهو رأي لمالك رحمه الله، وما دامت المسألة تنتهي إلى الإباحة والتّخيير، فإن قراءتها سراً أولى تورّعاً وخروجا من الخلاف، قال ابن عبد البّر: «والذي أقول به أنّ من ترك بسم الله الرّحمن الرحيم في فاتحة الكتاب أو غيرها متأوّلاً فلا حرج؛ لأنّه لم يقم بإيجاب قراءتها دليل لا معارض له ولا إجماع؛ لأنه لا إجماع في أنها آية إلاّ في سورة النّمل، ومن قرأها في فاتحة الكتاب أو غيرها فلا حرج، فقد رويت في ذلك آثار كثيرة عن النبي ﷺ مرفوعة وعمل بها جماعة من

السّلف منهم ابن عمر وابن عبّاس، وقد روى ابن نافع عن مالك مثل ذلك»[1].

وقد كان المازري [2]، يقرأها في الفريضة سراً، فقيل له في ذلك، قال: «مذهب مالك على قول واحد: من بسمل فلا تبطل صلاته، ومذهب الشافعي على قول واحد: من تركها بطلت صلاته» [3].

وقد استحسن كثير من فقهاء المالكيّة المتأخرين قراءة البسملة أوّل الفاتحة سراً للخروج من الخلاف[4]، والله تعالى أعلم وأحكم.

---

(١) الاستذكار (٢/ ١٦٢- ١٦٣).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري المعروف بالإمام، بلغ درجة الاجتهاد، وعاش نيفا وثمانين سنة ولم يفت بغير مشهور مذهب مالك، شرح صحيح مسلم، وله تصانيف أخرى، توفي في ربيع الأول بالمهديّة سنة ٥٣٦هـ ودفن بالمنستير. انظر شجرة النور الزكيّة (١/ ١٢٧- ١٢٨)، الأعلام (٧/ ١٦٤).

(٣) مواهب الجليل (١/ ٥٤٤).

(٤) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (١/ ٢٥١)، الخرشي، وحاشية العدوي (١/ ٢٨٩)، مواهب الجليل (١/ ٥٤٤)، الشرح الصغير (١/ ٣٣٧)، الحاوي بهامش الشرح الصغير(١/ ٣١١)، أسهل المدارك (١/ ١٩٦- ١٩٧).

المبحث السادس

خروج الإمام من الصّلاة بتسليمة واحدة

تحريم الصّلاة التكبير وتحليلها التّسليم، ولا خلاف في أن التكبير أوّل الصلاة واحد، أمّا التّسليم فقد اختلف في عدده، ومذهب الإمام مالك رحمه الله أنّ الإمام يسلّم واحدة تلقاء وجهه، ويتيامن بها قليلاً، وسنده في ذلك عمل أهل المدينة المتصل ونقلهم المتواتر.

توثيق المسألة:

جاء في العتبيّة: «وسئل عن الرّجل يصلّي لنفسه، أيسلّم اثنتين؟ قال: لا بأس بذلك إذا فصل بالسّلام الأوّل أن يسلّم بعد ذلك عن يساره، فقيل له: فالإمام؟ فقال: ما أدركت الأئمة إلاّ على تسليمة واحدة»[1].

ومن سماع أشهب[2]: «وسئل عن التّسليمة الواحدة في الصّلاة، فقال: على ذلك كان الأمر، ما كانت الأئمة ولا غيرهم يسلّمون إلاّ واحدة، وإنّما أحدث تسليمتين منذ كانت بنو هاشم»[3].

---

(١) البيان والتحصيل (١/ ٣٧٦).

(٢) هو أبو عمرو أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري المصري صاحب مالك، الإمام العلاّمة الفقيه مفتي مصر، كان مولده سنة ١٤٠هـ، وتوفي لثمان بقين من شعبان سنة ٢٠٤هـ. انظر ترتيب المدارك (٢/ ٤٥٣)، السّير (٩/ ٥٠٠ ـ ٥٠٢).

(٣) البيان والتّحصيل (١/ ٤٩٤).

وقد صرّح ابن عبد البّر باتصال العمل بالتسليمة الواحدة وصحح الاحتجاج بالعمل فقال: «. . . التسليمة الواحدة معمول به عملا مستفيضاً بالحجاز. . . وهذا مما يصحّ فيه الاحتجاج بالعمل، لتواتر النّقل كافّة عن كافة في ذلك، ومثله لاينسى، ولا مدخل فيه للوهم لأنّه مما يتكرر به العمل في كل يوم مرّات. . . فسبق لأهل المدينة في ذلك التسليمة الواحدة فتوارثوها وغلبت عليهم»[1].

وتبعه القرطبي فقال: «والعمل المشهور بالمدينة التّسليمة الواحدة، وهو عمل قد توارثه أهل المدينة كابرا عن كابر، ومثله يصحّ فيه الاحتجاج بالعمل في كلّ بلد؛ لأنّه لا يخفى لوقوعه كل يوم مراراً»[2].

وفي مواهب الجليل: «فاحتج مالك بالأمر الذي أدرك عليه الناس وهو أقوى عنده؛ فإنّ الصّلاة مشروعة على الجميع، مطلوبة من الكافة، فلا يثبت فيها مطلوب إلاّ بأمر مستفيض، والمرجع في ذلك إلى العمل المتّصل سيّما عمل أهل المدينة، فإنّها دار الهجرة، وبها استقرّ الشّرع، وقبض الرسول، وأقامت الخلفاء بعده الصّلوات في الجمع على ما كانت تقام يوم وفاته، واتصّل بذلك عمل الخلف

---

(١) التمهيد (١٦/ ١٩٠).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (١/ ٣٦٣).

عن السلف»[1].

ولم يختلف المالكيّة في التسليمة الواحدة للإمام، واختلفوا في المصلّي لنفسه والمأموم، فبخصوص الفذ فالمصرّح به فيما تقدم، وما رواه مطرّف[2] في الواضحة أنّه يسلم تسليمتين[3]، وفي رواية أخرى عن مالك أنّ الإمام والمنفرد سواء، يسلم كلّ واحد منهما تسليمة واحدة تلقاء وجهه[4]، واختار أكثر أصحابه رواية التسوية بين الإمام والفذ في التّسليم[5]، أمّا المأموم فقيل: يسلّم تسليمتين، وقيل: ثلاثة إن كان عن يساره أحد[6]، وفي الجملة فإنّ المتفق على نسبته إلي عمل أهل المدينة بين مالك وأتباعه هو تسليم الإمام تسليمة واحدة.

تسليم الإمام عند غير المالكية:

ذهب الليث بن سعد مذهب مالك فقال: «أدركت الأئمة

---

(١) مواهب الجليل للحطّاب (١/ ٥٣٠- ٥٣١).

(٢) هو أبو مصعب مطرف بن عبد الله بن مطرّف بن سليمان بن يسار الهلالي المدني الثقة الأمين الفقيه المقدّم الثبت، روى عن جماعة منهم مالك وبه تفقه، توفي رحمه الله سنة ٢٢٠هـ وعمره ٨٣ سنة. انظر شجرة النّور الزكيّة (١/ ٥٧).

(٣) البيان والتحصيل (١/ ٣٧٦)، مواهب الجليل (١/ ٥٣١).

(٤) الاستذكار (٢/ ٢١٢).

(٥) الإشراف (١/ ٨٧)، الكافي (١/ ٢٠٥)، المنتقى (١/ ١٦٩).

(٦) التمهيد (١١/ ٢٠٥- ٢٠٦)، الاستذكار (٢/ ٢١٢).

والنّاس يسلّمون تسليمة واحدة تلقاء وجوههم» [1]، وهو قول الشافعي في القديم [2]، وذهب سائر أهل العلم إلى أن المصلّي يسلّم تسليمتين، الأولى عن يمينه والثانية عن يساره يقول فيها: السّلام عليكم ورحمة الله، السلام عليكم ورحمة الله، وممن قال بهذا كلّه سفيان الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والحسن بن حيّ [3] وأحمد ابن حنبل، وأبو ثور، وأبوعبيد [4]، وداود، وابن حزم، وأبو جعفر الطّبري [5]، والشافعي في الجديد، وهو المشهور عند الشّافعية، وبه

---

(١) التمهيد (١١/ ٢٠٥- ٢٠٦).

(٢) المجموع (٣/ ٤٧٧).

(٣) هو أبو عبد الله بن صالح بن حي-وهو حيّان-بن شُفَيّ الهمداني الثوري، روى عنه ابن المبارك وغيره، وهو ثقة صدوق عابد متشيع، كانت ولادته سنة ١٠٠هـ، وتوفي سنة ١٦٩هـ. انظر الثقات (٦/ ١٦٤- ١٦٥)، الكاشف (١/ ٢٣٢)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٨٥-٢٨٩)، التقريب (١/ ١٦٨).

(٤) هو القاسم بن سلام الإمام المجتهد اللغوي الفقيه، قال أحمد: «أبو عبيد أستاذ وهو يزداد كلّ يوم خيراً»، ألّف كتاب «الأموال» و«الناسخ والمنسوخ»، وغيرهما، توفي رحمه الله سنة ٢٢٤هـ. انظر تذكرة الحفّاظ (٢/ ٤١٧- ٤١٨)، طبقات الحفّاظ (١٧٩-١٨٠)، تهذيب التهذيب (٨/ ٢١٥ -٢١٨).

(٥) الأمّ (١/ ١٢١- ١٢٢)، الاستذكار (٢/ ٢١٥)، التمهيد (١١/ ٢٠٤- ٢٠٥)، تبيين الحقائق (١/ ١٢٥- ١٢٦)، نهاية المحتاج (١/ ٥١٦)، الإنصاف (٢/ ١١٧- ١١٨)، مطالب أولي النّهى (١/ ٤٦٥)، المحلّى (٣/ ٣٦٣- ٣٦٤).

قطع أكثر أصحاب الشافعي، ونسبوا إليه قولاً ثالثاً قاله في القديم، وقيل: هو قول آخر في الجديد ومضمونه: إذا كان منفرداً أو في جماعة قليلة ولا لغط عندهم فتسليمة واحدة، وإلاّ فثنتان[1].

والخلاصة ممّا تقدم أنّ الخلاف واقع بين المالكيّة القائلين بالتسليمة الواحدة والجمهور القائل بالتسليمتين، وفيما يلي عرض أدلة الطرفين ومناقشتها.

أدلة المالكية:

استدل المالكية بعمل أهل المدينة كما تقدّم وهو العمدة عندهم في هذه المسألة ولهم من الأخبار المرفوعة مايلي:

الحديث الأول: قوله ﷺ: «مفتاح الصّلاة الطّهور، وتحريمها التّكبير، وتحليلها التسليم»[2]، والتسليمة الواحدة أقل ما يقع عليه

---

(١) المجموع (٣/ ٤٧٧).

(٢) انظر سنن أبي داود، كتاب الصّلاة ـ باب فرض الوضوء (١/ ٤٩ - ٥٠)، سنن الترمذي، طهارة ـ باب ما جاء في مفتاح الصلاة الطّهور (١/ ٣)، سنن ابن ماجه، طهارة ـ باب مفتاح الصّلاة في الطهور (١/ ٥٥ - ٥٦)، مسند الإمام أحمد (١/ ١٢٣، ١٢٩)، سنن الدّارمي، كتاب الصلاة والطهارة ـ باب مفتاح الصلاة الطّهور (١/ ١٧٥)، قال الترمذي: «هذا الحديث أصح شيء في هذا الباب وأحسن» (١/ ٣)، وقيل: في سنده محمد بن عقيل، وقد تكلم فيه من جهة حفظه، لكن قال الترمذي: «هو صدوق احتج بحديثه أحمد وإسحاق والحميدي، وقال البخاري: مقارب الحديث» (١/ ٣).

اسم التّسليم، فينبغي الأخذ بأقلّ ما يتناوله الاسم[1].

الحديث الثاني: عن عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ «كان يسلّم في الصلوات تسليمة واحدة تلقاء وجهه، يميل إلى الشق الأيمن قليلاً شيئاً»[2]، وهو صريح في الاقتصار على التسليمة الواحدة.

الحديث الثالث: عن أنس رضي الله عنه «أنّ النبي ﷺ كان يسلّم تسليمة واحدة»[3].

الحديث الرابع: عن جدّ سهل بن سعد: «أنّ رسول الله ﷺ، سلّم تسليمة واحدة تلقاء وجهه»[4].

الحديث الخامس: عن سلمة بن الأكوع قال: «رأيت رسول الله ﷺ صلّى فسلّم مرّة واحدة»[5].

---

(١) الإشراف (١/ ٨٧)، شرح الزرقاني (١/ ١٩٠)، القرطبي (١/ ٣٦٣).

(٢) انظر سنن الترمذي، صلاة ـ باب ما جاء في التسليم في الصّلاة (١/ ٣٩٣ ـ ٣٩٥)، سنن ابن ماجه، إقامة الصّلاة ـ باب من سلّم تسليمة واحدة (١/ ١٦٦)، مسند الإمام أحمد (٦/ ٢٣٦)، المستدرك للحاكم، كتاب الصّلاة (١/ ٢٣٠ ـ ٢٣١)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصّلاة ـ باب جواز الاقتصار على تسليمة واحدة (٢/ ١٧٩).

(٣) السنن الكبرى، الباب السابق (٢/ ١٧٩).

(٤) سنن ابن ماجه، إقامة الصّلاة ـ باب من سلّم تسليمة واحدة (١/ ١٦٦).

(٥) المرجع السابق، السنن الكبرى، الباب السابق (٢ / ١٧٩).

وفي الباب عن سعد بن أبي وقاص، وعن سمرة وغيرهما، وكلّها تفيد الاقتصار على التسليمة الواحدة[1].

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

أورد الجمهور على هذه الأحاديث إيرادات تخصّ كل حديث، وإيرادات عامّة تشمل كلّ ما في الباب من أخبار.

فعن الحديث الأوّل قالوا: لفظ التّسليم مجمل، وقد فسّره ﷺ بفعله، فقد كان يسلّم عن يمينه وعن يساره[2].

وتناولوا حديث عائشة من ثلاثة أوجه، أوّلها: قال ابن عبد البّر: «لم يرفعه سوى زهير بن محمد، عن هشام بن عروة، وهو كثير الخطأ، ضعيف عند الجميع، لايحتج به، وقال أبو حاتم: هو حديث منكر، وقال الطحّاوي: له مناكير وهذا الحديث منها»[3].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٢/ ١٧٩)، البناية (٢/ ٢٥٤- ٢٥٥)، نصب الرّاية (١/ ٤٣٤).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (١/ ٣٦٢).

(٣) التمهيد (١١/ ٢٠٧)، الاستذكار (٢/ ٢١٢- ٢١٤)، سنن الترمذي (١/ ٣٩٥)، تلخيص الحبير (١/ ٢٧٠)، الدراية (١/ ١٥٩)، نصب الراية (١/ ٤٣٣)، المجموع (٣/ ٤٧٩- ٤٨٠)، البناية (٢/ ٢٥٥)، بدائع الصنائع (٢/٥١٨- ٥١٩)، تبيين الحقائق (١/ ١٢٥)، المغني (١/ ٥٨٩).

ثانيهما: أنّ الحديث موقوف على عائشة رضي الله عنها كما في رواية البيهقي [1]، قال ابن حجر: «رجح رواية الوقف الترمذي والبزّار وأبو حاتم، فبان أنّ رواية الرفع وهم، وطريق المرفوع منه ضعيفة» [2].

وبهاتين العلتين انتهوا إلى تضعيف الحديث ورفض الاحتجاج به، قال النووي: «هو حديث ضعيف، ولا يقبل تصحيح الحاكم له» [3].

ثالثهما: لو ثبت لكان محمولاً على أنّها لم تسمع التسليمة الثانية؛ لأنّها كانت تقف في صفوف النّساء وهي متأخرة عن صفوف الرّجال والأطفال؛ ولأنّ النبي ﷺ كان يخفض بها صوته بخلاف الأولى [4].

وأعلّ ابن عبد البّر حديث أنس بقوله: «لم يأت إلاّ من طريق أيّوب السختياني عن أنس، ولم يسمع أيوب من أنس عندهم شيئاً» [5].

---

(١) السنن الكبرى (٢/ ١٧٩).

(٢) تلخيص الحبير (١/ ٢٧٠)، انظر كذلك السنن الكبرى (٢/ ١٧٩)، البناية (٢/ ٢٥٥)، بدائع الصّنائع (٢/ ٥١٨- ٥١٩)، تبيين الحقائق (١/ ١٢٥- ١٢٦).

(٣) المجموع (٣/ ٤٧٩- ٤٨٠)، نصب الراية (١/ ٤٣٢- ٤٣٣).

(٤) البناية (٢/ ٢٥٥)، تبيين الحقائق (١/ ١٢٥- ١٢٦)، بدائع الصنائع (٢/ ٥١٨).

(٥) الاستذكار (٢/ ٢١٤).

وأمّا حديث جد سهل بن سعد، ففي إسناده عبد المهيمن [1] بن عباس، قال عنّه البخاري: «منكر الحديث»، وقال عنه الدّارقطني: «ليس بالقوي»، وقال ابن حبّان: «بطل الاحتجاج به» [2]، ثمّ إنّ سهل بن سعد كان من الصغار، وكان يصلّي في أخريات الصفوف فلم يسمع ما سمعه غيره [3].

كما أعلوا حديث سلمة بن الأكوع بيحيى بن راشد [4]، قال ابن معين: «ليس بشيء» وقال النسائي: «ضعيف» [5].

---

(١) هو عبد المهيمن بن عباس بن سهل بن سعد السّاعدي الأنصاري، أنكر البخاري حديثه، وضعّفه النسائي والدّارقطني والذّهبي، مات بين سنة ١٨٠هـ وسنة ١٩٠هـ. ميزان الاعتدال (٢/ ٦٧١)، الكاشف (٢/ ٢١٧)، تهذيب التهذيب (٦/ ٤٣٢)، التاريخ الكبير (٦/ ١٣٧).

(٢) مصباح الزّجاجة (١/ ٣١٧)، نصب الرّاية (١/ ٤٣٣- ٤٣٤)، البناية (٢/ ٢٥٤).

(٣) البناية (٢/ ٢٥٥)، بدائع الصنائع (٢/ ٥١٩)، وقولهم: إن سهلا لم يسمع لصغر سنه لا اعتداد به؛ لأنّ سهلا إنما روى الحديث عن أبيه عن جدّه، والذي سمعه هو جدّه.

(٤) هو يحيى بن راشد المازني أبو سعيد البصري البَرّاء، ضعّفه غير واحد من أهل الحديث. انظر ميزان الاعتدال (٤/ ٣٧٣)، تهذيب التهذيب (١١/ ٢٠٦- ٢٠٧).

(٥) مصباح الزجاجة (١/ ٣١٧)، نصب الرّاية (١/ ٤٣٣- ٤٣٤)، نيل الأوطار (٢/ ٣٤٢).

ولم تسلم بقيّة أحاديث الباب من طعن [1]، حتى جزم بعضهم بنفي وجود حديث صحيح في الباب، قال النووي: «وليس في الاقتصار على تسليمة واحدة شيء ثابت»[2]، وفي نيل الأوطار قال العقيلي[3]: «ولا يصحّ في تسليمة واحدة شيء»[4].

كما أوردوا على الأحاديث المتقدمة عامة ما يلي:

أنّ أحاديث التسليمة الواحدة مع ضعفها وقلّتها فهي معارضة بأحاديث التسليمتين الكثيرة ومعظمها صحيح أو حسن[5]، ويأتي ذكرها فيما بعد، وعلى فرض صحّة أحاديث التسليمة الواحدة، فإنّ أحاديث التسليمتين تشتمل على زيادة الثقات العدول، فيكون الفضل في الأخذ بها، أو تكون أحاديث التسليمة الواحدة لبيان

---

(١) التمهيد (١١/ ٢٠٧)، الاستذكار (٢/ ٢١٢)، المحلّى (٣/ ٣٦٣)، النووي على مسلم (٥/ ٨٣)، الفتح (٢/ ٤٦٧)، مصباح الزجاجة (١/ ٣١٧)، عمدة القارئ (٦/ ٢٤)، البناية (٢/ ٢٥٤- ٢٥٥).

(٢) المجموع (٣/ ٤٧٧)، نصب الرّاية (١/ ٤٣٣).

(٣) هو الحافظ الكبير عظيم القدر الإمام أبو جعفر محمد بن عمرو بن موسى ابن حماد العقيلي، كان مقدماً في الحفظ، عالما بالحديث، كثير التصانيف، من مصنفاته «الضعفاء الكبير»، توفي رحمه الله سنة ٣٢٢هـ. انظر طبقات الحفّاظ للسيوطي (ص ٣٤٦- ٣٤٧).

(٤) نيل الأوطار (٢/ ٣٣٦)، ومثله في التمهيد (١٦/ ١٨٩).

(٥) النووي على مسلم (٥/ ٨٣)، المجموع (٣/ ٤٨٠).

جواز الاقتصار، وبيان الجواز لا ينافي مشروعيّة التسليمتين[1].

مناقشة الإيرادات السابقة:

وأجيب على ما ورد من طعون في أحاديث التسليمة الواحدة: بأنّ تضعيفكم لحديث عائشة بزهير بن محمد غير مسلّم؛ فزهير لا ينتهي إلى درجة التضعيف؛ لقول أحمد: «إنّه مستقيم الحديث»، وقال صالح [2] بن محمّد: «إنّه ثقة صدوق»، وقال موسى [3] بن هارون: «أرجو أنّه صدوق»، وقال الدّارمي[4]: «ثقة له أغاليط»،

(١) المحلّى (٣/ ٣٦٣- ٣٦٤)، المغني والشرح الكبير (١/ ٥٨٩)، السّيل الجرّار (١/ ٢٢١)، المجموع (٣/ ٤٨٠)، النووي على مسلم (٥/ ٨٣).

(٢) هو أبو علي صالح بن محمد بن عمرو بن حبيب الأسدي البغدادي الملقب ـ جزرة ـ الإمام الحافظ الكبير الحجة محدث المشرق، ولد سنة ٢٠٥هـ، وتوفي رحمه الله في ذي الحجة لثمان بقين منه سنة ٢٩٣هـ. انظر تاريخ بغداد (٩/ ٣٢٢ -٣٢٨)، السّير (١٤/ ٢٣ - ٣٢)، الشذرات (٢/ ٢١٦).

(٣) هو أبو عمران موسى بن هارون الإمام الحافظ الكبير، سمع من أحمد وغيره، وسمع منه الكثير، ولد سنة ٢١٤هـ، وتوفي في شعبان سنة ٢٧٤هـ. انظر تاريخ بغداد (١٣/ ٥٠- ٥١)، طبقات الحنابلة (١/ ٣٣٤)، السّير (١٢/ ١١٦- ١١٨).

(٤) هو عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الله الحافظ الإمام أحد الأعلام أبو محمد التميمي ثم الدّارمي السمرقندي، طوف الأقاليم، وصنف التصانيف ومنها السنن. توفي رحمه الله سنة ٢٥٥هـ يوم التروية بعد العصر، ودفن في عرفة يوم الجمعة وهو ابن ٧٥سنة. انظر تاريخ بغداد (١٠ / ٢٩ -٣٢)، سير أعلام النبلاء (١٢/ ٢٢٤- ٢٣٢)، طبقات الحفاظ (ص ٢٣٥).

ووثقه ابن معين، وقال أبو حاتم: «محلّه الصّدق»[1]، والحديث أخرجه الحاكم[2] وقال: «صحيح على شرط الشيخين» [3]، كما رواه وهيب[4]، عن عبيد الله بن عمر[5]، عن القاسم [6] عن عائشة

---

(١) نيل الأوطار (٢/ ٣٤٢)، ميزان الاعتدال (٢/ ٨٤- ٨٥)، تهذيب التهذيب (٣/٣٤٨ - ٣٥٠).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه الضبّي النيسابوري، سمع من نحو ألفي شيخ، ومن مؤلفاته «المستدرك» وهو من مواليد يوم الإثنين ثالث ربيع الأول سنة ٣٢١هـ بنيسابور، توفي في ٨ من صفر سنة ٤٠٥هـ. انظر تاريخ بغداد (٥/ ٤٧٣)، طبقات السبكي (٤/ ١٥٥ -١٧١)، السّير (١٧/ ١٦٢ -١٧٦).

(٣) المستدرك (١/ ٢٣١).

(٤) هو وهيب بن الورد أخو عبد الجبار بن الورد العابد الربّاني أبو أميّة، ويقال: أبو عثمان المكّي مولى بني مخزوم، ويقال: اسمه عبد الوهّاب، لقي عائشة، قيل: كانت وفاته سنة ١٥٣هـ. انظر السّير (٧/١٩٨- ١٩٩)، تهذيب التهذيب (١١/ ١٧٠ -١٧١)، الشذرات (١/ ٢٣٦).

(٥) هو عبيد الله بن حفص بن عاصم بن أمير المؤمنين أبي حفص عمر بن الخطاب، الإمام المجوّد الحافظ أبو عثمان القرشي العدوي ثم العمري المدني، ولد بعد سنة ٧٠هـ، وتوفي رحمه الله سنة ١٤٧هـ، وقيل: سنة ١٤٥هـ. انظر السير (٦/ ٣٠٤ـ ٣٠٧)، تهذيب التهذيب (٧/ ٣٨)، طبقات الحفاظ (ص ٧٠).

(٦) هو القاسم بن محمد ابن خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم أبي بكر الصّديق، الإمام القدوة الحافظ الحجة عالم وقته بالمدينة، أبو محمد وأبو عبد الرحمن القرشي التيمي البكري المدني، ولد في خلافة الإمام علي وتفقه من عمته عائشة، توفي رحمه الله سنة ١٠٥هـ أو ١٠٦هـ، وقيل: سنة ١٠٧هـ، وقيل: سنة ١٠٨هـ. انظر السّير (٥/ ٥٣ـ ٦٠)، طبقات ابن سعد (٥/ ١٨٧)، طبقات الفقهاء (ص ٥٩).

موقوفا، وهذا إسناده صحيح [1].

وأخرج ابن حبّان في صحيحه [2]، والسّراج [3] في مسنده من طريق زرارة بن أوفى [4]، عن عائشة قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا أوتر بتسع ركات لم يقعد إلاّ في الثامنة، فيحمد الله ويذكره ويدعو ثم ينهض ولا يسلم، ثم يصلي التاسعة ويذكر الله ويدعو، ثم يسلّم تسليمة يسمعناه، ثم يصلّي ركعتين وهو جالس»، قال ابن حجر: «وإسناده على شرط مسلم» [5]، وبهذا يعرف عدم صحة قول من قال: لا يصّح في التسليمة الواحدة شيء.

وإذا أضفنا إلى حديث عائشة رضي الله عنها حديث سهل بن سعد، وحديث سلمة بن الأكوع، فإنّ حديث عائشة مع هذه

---

(١) تلخيص الحبير (١/ ٢٧٠)، نيل الأوطار (٢/ ٣٤٢).

(٢) صحيح ابن حبّان ـ باب الوتر ذكر الإباحة للمرء أن يوتر بتسع ركعات (٤/ ٧٢)، تلخيص الحبير (١/ ٢٧٠)، نيل الأوطار (٢/ ٣٤٢).

(٣) هو أبو العباس محمد بن إسحاق بن إبراهيم بن مهران الثقفي مولاهم الخراساني النيسابوري، الإمام الحافظ الثقة محدّث خراسان، صنّف كتبا كثيرة، كان مولده سنة ٢١٦هـ، وتوفي في ربيع الآخر سنة ٣١٣هـ. انظر السّير (١٤/ ٣٨٨ ـ ٣٩٧)، تاريخ بغداد (١/ ٢٤٨-٢٥٢)، الشذرات (٢/ ٢٦٨).

(٤) هو أبو حاجب زرارة بن أوفى العامري البصري أحد الأعلام، كان قاضيا على البصرة، مات رحمه الله في سنة ٧٣هـ في خلافة الوليد بن عبد الملك. انظر طبقات ابن سعد (٧/ ١٥٠)، السّير (٤/ ٥١٦).

(٥) تلخيص الحبير (١/ ٢٧٠).

الشواهد يعدّ صحيحاً بلا ريب، وفوق ذلك فإن أحاديث التسليمة الواحدة يعضدها عمل أهل المدينة المتصل ونقلهم المتواتر، وقد أثر عن جمع من الصحابة والتابعين وتابعيهم أنهم كانوا يسلّمون تسليمة واحدة[1]، والتسليمة الواحدة يقتضيها النّظر الصحيح؛ لأنّ السلام نطق في أحد طرفي الصّلاة، فوجب أن يكون الفرض منه واحداً كالتكبير؛ ولأنّ التسليم يراد لأحد أمرين: التحليل أو الردّ، وذلك معدوم في الثانية في حق الإمام والمنفرد[2].

أمّا قولهم بأنّ أحاديث التسليمتين فيها زيادة الثقات فوجب قبولها، فهو كذلك ولكنّها لبيان المشروعية، فلا منافاة بينها وبين ثبوت التسليمة الواحدة ما دام الجمع بين الدليلين ممكناً.

أدلة الجمهور على ثبوت التسليمتين:

استدل الجمهور بأحاديث كثيرة وآثار مستفيضة، فمن السنة ما يلي:

الحديث الأول: عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: «كنت أرى رسول الله ﷺ يسلّم عن يمينه وعن يساره، حتّى أرى بياض خدّه»، وهو صحيح أخرجه مسلم بلفظه[3].

---

(١) الاستذكار (٢/ ٢١٤)، المجموع (٣/ ٤٨٢)، الزرقاني (١/ ١٩٠)، المغني (١/ ٥٨٨)، نيل الأوطار (٢/ ٤٤٣).

(٢) الإشراف (١/ ٨٧)، المنتقى (١/ ١٦٩).

(٣) صحيح مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصّلاة- باب السلام للتحليل من الصّلاة (١/ ٤٠٩).

الحديث الثاني: عن عبد الله بن مسعود قال: «كنت أرى رسول الله ﷺ يسلّم عن يمينه وعن يساره، السّلام عليكم ورحمة الله، السّلام عليكم ورحمة الله»[1]، وهو حديث ثابت صحيح[2]، أصله في صحيح مسلم ولفظه: «أنّ أميراً كان بمكة يسلم تسليمتين فقال عبد الله: أنّى علقها؟[3]، إنّ رسول الله ﷺ كان يفعله»[4].

الحديث الثالث: عن جابر بن سمرة قال: «كنّا إذا صلينا مع رسول الله ﷺ قلنا: السّلام عليكم ورحمة الله، السّلام عليكم ورحمة الله ـ وأشار بيده إلى الجانبين ـ فقال رسول الله ﷺ: علام تومئون بأيديكم كأنّها أذناب خيل شمس؟ إنّما يكفي أحدكم أن يضع يده على فخذه، ثمّ يسلّم على أخيه من على يمينه وشماله»[5].

---

(١) سنن أبي داود، كتاب الصّلاة ـ باب في السلام (١/ ٦٠٦- ٦٠٧)، سنن الترمذي، صلاة ـ باب ما جاء في التسليم في الصلاة (١/ ٣٩٢- ٣٩٣)، سنن النسائي، كتاب السهو ـ باب السّلام (٣/ ٦١)، سنن ابن ماجه، صلاة ـ باب التسليم (١/ ١٦٥)، قال الترمذي: «هو حديث حسن صحيح» (١/ ٣٩٣).

(٢) التمهيد (١١/ ٢٠٧)، الاستذكار (٢/ ٢١٦)، البناية (٢/ ٢٥٣- ٢٥٤)، المجموع (٢/ ٣٣٦).

(٣) أنّى علقها: أي من أين حصل على هذه السنّة وظفر بها. النووي على مسلم (٥/ ٨٢- ٨٣).

(٤) صحيح مسلم (١/ ٤٠٩).

(٥) صحيح مسلم، كتاب الصّلاة ـ باب الأمر بالسكون في الصلاة... (١/ ٣٢٢).

وفي الباب أحاديث كثيرة معظمها صحيح أو حسن رويت عن أكثر من عشرين صحابياً؛ منهم علي، وعمّار بن ياسر، وعبد الله بن عمر، والبرّاء ابن عازب، ووائل بن حجر، وعديّ بن عميرة الحضرمي، وأبو مالك الأشعري، وطلق بن عليّ، وأوس بن أبي أوس، وأبو رمثة، وجابر بن عبد الله، وأبو سعيد الخدري، وسهل ابن سعد، وحذيفة بن اليمان، والمغيرة بن شعبة، وواثلة بن الأسقع، وعبد الله بن زيد رضي الله تعالى عنهم، فهؤلاء وغيرهم رووا عن رسول الله ﷺ أنّ المصلّي يسلّم في آخر صلاته تسليمتين، تسليمة عن يمينه وتسليمة عن يساره[1].

وهذه الأحاديث وغيرها وإن تكلّم في بعضها فإنه لا يؤثر على معظمها؛ لكثرة الصحيح والحسن فيها؛ وهو ما جعل بعض العلماء يعتقد تواترها[2].

وللجمهور من الآثار ما ثبت عن أكثر الصحابة والتابعين أنّهم

---

(١) عمدة القارئ (٦/ ١٢٣- ١٢٤)، سنن الترمذي (١/ ٣٩٣)، الحجة (١/ ١٤٠، ١٤١، ١٤٢)، الأمّ (١/ ١٢١- ١٢٢)، الاستذكار (٢/ ٢١٦- ٢١٧)، البناية (٢/ ٢٥٣، ٢٥٤، ٢٥٥)، نصب الراية (١/ ٤٣٢- ٤٣٣)، المجموع (٣/ ٤٧٩)، نيل الأوطار (٢/ ٣٣٦- ٣٣٧).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (١/ ٣٦٣)، مسالك الدلالة في شرح متن الرسالة (ص ٥١ . دار الفكر).

كانوا على التسليمتين، وتبعهم على ذلك أكثر أهل العلم من الخلف[1].

المناقشة والترجيح:

بعد عرض أدلّة الطرفين، تبيّن أنّ أدلة القائلين بالتسليمتين أكثر وأشهر، وأدلة القائلين بالتسليمة الواحدة صحيحة ثابتة، ومع كثرة أحاديث التسليمتين وشهرتها فإنها لا تقضي على أدلة التسليمة الواحدة؛ لثبوتها بخبر صحيح يؤيده عمل أهل المدينة المتصل، وعليه: فإنّ الصّواب ـ والله أعلم ـ فيما ذهب إليه ابن عبد البر حيث قال: «والقول عندي في التسليمة الواحدة وفي التسليمتين: أنّ ذلك كله صحيح بنقل من لا يجوز عليهم السّهو ولا الغلط في مثل ذلك، معمول به عملاً مستفيضاً بالحجاز التسليمة الواحدة، وبالعراق التسليمتان، وهذا مما يصح فيه الاحتجاج بالعمل لتواتر النقل كافّة عن كافّة ـ ومثله لا ينسى ـ ولا مدخل فيه للوهم؛ لأنّه ممّا يتكرّر به العمل في كل يوم مرات، فصحّ أنّ ذلك من المباح والسعة والتّخيير كالأذان، وكالوضوء ثلاثاً واثنين وواحدة، وكالاستجمار بحجرين وبثلاثة أحجار، من فعل شيئاً من ذلك فقد أحسن، وجاء بوجه مباح من السنن.

---

(١) سنن الترمذي (١/ ٣٩٦)، الحجّة على أهل المدينة (١/ ١٤١ـ ١٤٢)، الاستذكار (٢/ ٢١٧)، المجموع (٣/ ٤٨٢)، البناية (٢/ ٢٥٢ـ ٢٥٣)، المغني والشرح الكبير (١/ ٥٨٨)، نيل الأوطار (٢/ ٣٣٧).

فسبق إلى أهل المدينة في ذلك التسليمة الواحدة فتوارثوها، وغلبت عليهم، وسبق إلى أهل العراق وما وراءها التسليمتان، فجروا عليها، وكلٌّ جائز حسن، لا يجوز أن يكون إلاّ توقيفا ممن يجب التسليم له في شرع الدّين»[1].

قال القرطبي: «لا يروى عن عالم بالحجاز ولا بالعراق ولا بالشّام ولا بمصر إنكار التسليمة الواحدة، ولا إنكار التسليمتين، بل ذلك عندهم معروف»[2].

وقال ابن المنذر: «وأجمعوا على أنّ صلاة من اقتصر على تسليمة واحدة جائز»[3].

---

(١) التمهيد (١٦/ ١٩٠)، الاستذكار(٢/ ٢١٤- ٢١٥).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (١/ ٣٦٣).

(٣) الإجماع (ص ٣٩).

المبحث السابع

ترك المأموم القراءة فيما جهر به الإمام

اتفق أهل العلم على أنّ الإمام لا يحمل عن المأموم شيئا من فرائض الصّلاة إلاّ القراءة، فإنهم اختلفوا فيها.

ومذهب الإمام مالك رحمه الله، أن المأموم لا يقرأ خلف الإمام فيما جهر به، لعمل أهل المدينة ونقلهم.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ، «قال يحيى: سمعت مالكاً يقول: الأمر عندنا أن يقرأ الرّجل وراء الإمام فيما لا يجهر فيه الإمام، ويترك القراءة فيما يجهر فيه الإمام بالقراءة»[1].

وقد صرّح ابن عبد البرّ، وأبو بكر بن العربي بنسبة هذه المسألة إلى عمل أهل المدينة، واعتمدا عليه دليلا في مواجهة المخالفين.

فقال الأوّل - في معرض استدلاله لمذهب مالك، في ترك القراءةخلف الإمام فيما جهر به -: «فأين المذهب عن سنة رسول الله ﷺ، وظاهر كتاب الله، وعمل أهل المدينة؟»، ومضى قائلاً: «وقال مالك: الأمرعندنا، أنه لا يقرأ مع الإمام فيما جهر فيه، فهذا يدلك على أنّ هذا عمل موروث بالمدينة»[2].

(١) الموطأ (ص ٦٨).

(٢) التمهيد (١١/ ٣٤).

وقال الثاني - مرجحا مذهب مالك - : « . . . وأمّا الجهر فلا سبيل إلى القراءة فيه؛ لثلاثة أوجه، أحدها: « أنّه عمل أهل المدينة»[1].

والقول بترك القراءة مع جهر الإمام، مذهب المالكية جميعا، لا يختلفون فيه[2].

وفي إحدى روايات مالك القول بقراءة المأموم الفاتحة في الجهرية[3]، وهذه الرّواية لم يعوّل عليها أصحابه، والمشهور عنه ما تقدم.

حكم قراءة المأموم خلف الإمام في الجهرية عند غير المالكية:

ذهب إلى ترك القراءة حال جهر الإمام أكثر أهل العلم من السّلف والخلف، منهم: سعيد بن المسيب، وعبيد الله بن عبد الله[4]،

(١) أحكام القرآن (٢/ ٨٢٨).

(٢) المنتقى (١/ ١٦٠- ١٦١)، شرح الموطأ للزرقاني (١/ ١٧٨ - ١٨١)، بداية المجتهد (١/ ١٥٤)، أحكام القرآن (٢/ ٨٢٦- ٨٢٧)، الجامع لأحكام القرآن (١/ ١١٨)، حاشية التاودي (١/ ٢٣٨)، الشرح الصغير (١/ ٣٠٩)، الخرشي (١/ ٢٦٩)، تيسير الجليل الكبير (١/ ١٧٩)، أسهل المدارك (١/ ١٩٦)، الأبي (٢/ ١٤٩).

(٣) أحكام القرآن (٢/ ٨٢٧).

(٤) هو أبو عبد الله الهذلي المدني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة، مفتي المدينة =

وسالم بن عبد الله[1] بن عمر، وابن شهاب، وقتادة، وعبد الله بن المبارك، وإسحاق ،وداود بن علي، والطبّري، إلاّ أنّ أحمد بن حنبل قال: «إن سمع لم يقرأ، وإن لم يسمع قرأ»، ومن أصحاب داود من قال: «لا يقرأ فيما قرأ إمامه وجهر»، ومنهم من قال: «يقرأ»، وأوجبوا كلّهم القراءة فيما إذا أسرّ الإمام.

وقد روي ترك القراءة فيما جهر الإمام عن عمر بن الخطّاب، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود، وعثمان بن عفّان، وأبيّ بن كعب، وعبد الله بن عمر على اختلاف عنهم، وهو أحد قولي الشّافعي، كان يقوله بالعراق[2].

= وعالمها وأحد الفقهاء السّبعة، حدث عن عائشة وأبي هريرة وغيرهما، اختلف في تاريخ وفاته فقيل مات سنة ٩٨هـ، وقيل ٩٩هـ وقيل غير ذلك. انظر طبقات ابن سعد (٥/ ٢٥٠)، طبقات الحفاظ (ص٣٥)، الشذرات (١/ ١١٤).

(١) هو أبو عمر وأبو عبد الله سالم بن عبد الله بن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب القرشي العدوي المدني، الإمام الزّاهد مفتي المدينة، حدث عن أبيه وعائشة ورافع ابن خديج وغيرهم، ولد في خلافة عثمان بن عفان، ومات سنة ١٠٦هـ. انظر طبقات ابن سعد (٥/ ١٩٥ ـ ٢٠١)، السير (٤/ ٤٥٧ ـ ٤٦٦)، شذرات الذهب (١/ ١٣٣).

(٢) الحجة على أهل المدينة (١/ ١١٦)، التمهيد (١١/ ٢٨)، المغني (١/ ٦٠٠ – ٦٠١)، الإنصاف (٢/ ٢٣٠ – ٢٣١)، المجموع (٣/ ٣٦٣–٣٦٤)، البناية (٢/ ٢٩٢).

وذهب أبوحنيفة وأصحابه إلى ترك القراءة خلف الإمام مطلقا؛ سواء جهر الإمام أو أسر[1].

أما المشهور من مذهب الشّافعي، والذي عليه أصحابه، وجوب قراءة الفاتحة على المأموم مطلقا، جاء في المجموع: « مذهبنا وجوب قراءة الفاتحة على المأموم في كلّ الرّكعات من الصّلاة السرّية والجهريّة، هذا هوالصّحيح عندنا »[2]، وإلى مذهب الشافعي مال ابن حزم، والشّوكاني[3].

وبناء على ما تقدم، فإن موضوع البحث يدور على الخلاف بين المالكيّة القائلين بترك القراءة خلف الإمام في الصلاة الجهريّة ومن وافقهم، وبين الشافعية القائلين بوجوب القراءة خلف الإمام، ولو كان ذلك في الصلاة الجهرية.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة المالكية:

استدل المالكية على ما ذهبوا إليه من ترك القراءة خلف الإمام

---

(١) الحجة على أهل المدينة (١/ ١١٦)، البناية (٢/ ٢٩٢)، اللّباب (١/ ٢٧٣- ٢٧٤).

(٢) المجموع (٣/ ٣٦٣- ٣٦٤)، ومثله في نهاية المحتاج (١/ ٤٥٧)، زاد المحتاج (١/ ١٧١)، مغني المحتاج (١/ ١٥٦- ١٥٧).

(٣) المحلّى (٣/ ٣٠٩-٣١٠)، السيل الجرّار (١/ ٢١٥).

في الجهرية بما يلي:

أولا: عمل أهل المدينة كما تقدم.

ثانيا: أدلة أخرى نقلية وعقليّة على النحو التالي:

فمن القرآن الكريم

قوله تعالى: ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنصِتُوا لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾[1].

ووجه الاستدلال: أن الإنصات والاستماع المطلوب عند سماع القرآن؛ إنّما يكون في الصلاة الجهرية خاصّة؛ لأن السرّ لا يستمع فيه القرآن، وليس المراد من الآية كل موضع يستمع فيه القرآن، وقد صرّح كثير من العلماء بإجماع أهل العلم على أن مراد الله تعالى من الآية في الصلاة[2] خاصّة، والآية تقتضي بمنطوقها أنّ المأموم إذا جهر إمامه في الصّلاة أن يترك القراءة معه ويستمع له وينصت، وفي هذا أوضح الدّلائل وأقواها على أنّ المأموم لا يقرأ خلف الإمام فيما جهر فيه[3].

(١) الأعراف (٢٠٤).

(٢) التمهيد (١١/ ٢٨ـ٣١)، الاستذكار (٢/ ١٨٧- ١٨٨)، شرح الموطأ للزّرقاني (١/ ١٧٨)، المغني والشرح الكبير (١/ ٦٠١)، الكافي (١/ ١٦٧- ١٦٨)، العدّة (٢/ ٣٩٠ـ٣٩٣)، نصب الرّاية (٢/ ١٣- ١٤)، القرطبي (١/ ١١٨- ١١٩).

(٣) التمهيد (١١/ ٢٨ـ٣١)، الاستذكار (٢/ ١٨٧- ١٨٨)، أحكام القرآن (٢/ ٨٢٨)، القرطبي (١/ ١١٨- ١١٩)، المنتقى (١/ ١٦١)، بداية المجتهد (١/ ١٥٤-١٥٥)، الزرقاني (١/ ١٧٨).

ما يرد على الاستدلال بالآية والجواب عنه:

أورد الشافعية ومن وافقهم عدّة إيرادات على الاستدلال بالآية، وهي كما يلي:

١ـ إن القراءة التي يؤمر بالإنصات لها في السّورة بعد الفاتحة، وكذا الفاتحة إذا سكت الإمام بعدها؛ لأن الآية مخصوصة بحديث أبي هريرة [(١)] وحديث عبادة [(٢)] الآتيين، فإن دلالتهما قاطعة على وجوب قراءة الفاتحة في الصّلاة، وعليه فيكون معنى الآية: استمعوا وأنصتوا بعد قراءة الفاتحة، فإنه لا صلاة إلاّ بها[(٣)].

وأجيب بأن تخصيصكم الإنصات المطلوب بقراءة السّورة دون الفاتحة تخصيص بغير دليل، وظاهر الآية لا يحتمله، وأما قولكم: يقرأ المأموم الفاتحة عند سكوت الإمام، فلا يصحّ؛ لأن الإمام لا يلزمه السكوت، فكيف يبنى فرض على ما ليس بفرض؟ ولا سيما مع وجود وجه للقراءة عند الجهر، وهي قراءة القلب بالتدبّر والتفكر[(٤)]، لأن

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الصلاة ـ باب وجوب قراءة الفاتحة (١/ ٢٩٦).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الصلاة ـ باب وجوب القراءة للإمام والمأموم (١/ ١٩٢)، صحيح مسلم (٢/ ٢٩٥).

(٣) الاستذكار (٢/ ١٨٩)، المجموع (٣/ ٣٦٧ـ٣٦٨)، نهاية المحتاج (١/ ٤٥٧).

(٤) أحكام القرآن (٢/ ٨٢٨).

الإمام يجهر ليتأمّل القوم ويتفكروا، فتحصل ثمرة القراءة وفائدتها للقوم، فتصير قراءة الإمام قراءة لهم تقديراً كأنّهم قرأوا، وبهذا ينتفي التعارض بين الآية وما صحّ من الأحاديث الدّالة على لزوم قراءة الفاتحة لكل مصلّ، أو أن الآية تستثني المأموم في صلاة الجهر من عموم الأحاديث الدالة على وجوب قراءة الفاتحة في كل صلاة[1]، وأمّا حديث عبادة الصّريح في دلالته على استثناء الفاتحة، فهو حديث مضطرب الإسناد [2]، وسيأتي تفصيل القول فيه عند بسط أدلّة الشافعيّة.

٢ـ قيل: إنّ سبب نزول الآية أنّ قوماً كانوا يكثرون اللغط في قراءة رسول الله ﷺ، ويمنعون من استماع النّاس، فأمر الله المسلمين بالإنصات حالة أداء الوحي؛ ليكون على خلاف الكفّار، أو أن المراد منها خطبة الجمعة خاصّة كما قال مجاهد، أو أنها نزلت لمنع الكلام في الصّلاة بعد أن كان منتشراً[3].

وأجيب: بأن القول الأوّل لم يصح سنده، فلم ينفع معتمده، وأما قول مجاهد فهو ضعيف؛ لأن القرآن في خطبة الجمعة قليل، والإنصات واجب في جميعها[4].

(١) بدائع الصنائع (١/ ٤٣٤).
(٢) التمهيد (١١/ ٤٥ـ٤٦).
(٣) أحكام القرآن (٢/ ٨٢٦ـ٨٢٧)، المجموع (٣/ ٣٦٧ـ٣٦٨).
(٤) أحكام القرآن (٢/ ٨٢٦ - ٨٢٨).

كما أنّ مقتضى الآية منع الكلام جملة، بما فيها قراءة القرآن، وتوجب الإنصات والاستماع عند قراءة الإمام[1].

٣ـ قال ابن حزم: وتمام الآية حجّة عليهم؛ لأنّ الله تعالى قال: ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنصِتُوا لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿٢٠٤﴾ وَاذْكُر رَّبَّكَ فِي نَفْسِكَ تَضَرُّعًا وَخِيفَةً وَدُونَ الْجَهْرِ مِنَ الْقَوْلِ بِالْغُدُوِّ وَالْآصَالِ وَلَا تَكُن مِّنَ الْغَافِلِينَ﴾[2]، فإن كان أوّل الآية في الصّلاة فآخرها في الصّلاة، وإن كان آخرها ليس في الصلاة فأوّلها ليس في الصلاة، وليس فيها إلاّ الأمر بالذّكر سراً وترك الجهر فقط[3].

وأجيب: بأنّ الحجّة لنا مع تسليمنا بأنّ أوّل الآية وآخرها في الصلاة؛ لأن قوله تعالى: في «نَفْسِكَ» يعني في صلاة الجهر، وقوله تعالى: ﴿وَدُونَ الْجَهْرِ مِنَ الْقَوْلِ﴾ يعني صلاة السر، فإنّه يسمع فيها نفسه ومن يليه قليلاً بحركة اللّسان[4].

وعلى فرض أن سبب الآية ورد خاصّا بغير الصّلاة، فما الذي يمنع من التعلّق بعمومه؟ وبهذا يتضح ضعف تلك الإيرادات وسقوطها[5].

---

(١) الإشراف (١/ ٧٩)، المنتقى (١/ ١٦١)، ابن العربي (٢/ ٨٢٧-٨٢٨)، المغني (١/ ٦٠١).

(٢) الأعراف (٢٠٤، ٢٠٥).

(٣) المحلّى (٣/ ٣٠٧).

(٤) الجامع لأحكام القرآن(٢/ ٨٢٩).

(٥) أحكام القرآن (٢/ ٨٢٨- ٨٢٩)، المغني والشرح الكبير (١/ ٦٠١).

وللمالكية من السّنة الشريفة ما يلي:

الحديث الأول: عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: **«إنّما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا كبّر فكبّروا، وإذا قرأ فأنصتوا. . .»**[1]، وفي رواية من طريق أبي موسى الأشعري قال: خطبنا رسول الله ﷺ فبيّن لنا سنننا، وعلمنا صلاتنا فقال: **«أقيموا صفوفكم، ثم ليؤمّكم أحدكم، فإذا كبّر فكبّروا . . . وإذا قرأ فأنصتوا. .»**[2]، وهذا أمر، والأمر يقتضي الوجوب؛ قال القاضي عبد الوهاب: «ففيه أدلّة أحدها: أمره بالإنصات؛ وذلك ينفي وجوب القراءة، والثاني: أنه قصد تعليم ما يلزمه أن يفعله خلف الإمام، ولم يذكر القراءة، والثالث: أنّه بيّن ما يفعل المأموم فيه مثل فعل الإمام، وما من حقه أن يفعل فيه بخلاف فعله، وفي القول بأنّ على المأموم أن يقرأ إبطال لموضع التفرقة»[3].

---

(١) سنن النسائي، كتاب الافتتاح-باب تأويل قول الله عز وجل: ﴿وإذا قرئ القرآن. .﴾ (٢/ ١٤١- ١٤٢)، سنن ابن ماجه، إقامة الصلاة-باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا (١/ ١٥- ١٥٢)، مسند الإمام أحمد (٢/ ٤٢٠).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الصلاة-باب التشهد في الصلاة ١(/ ٣٠٣، ٣٠٤)، ونحوه في سنن ابن ماجه، أبواب إقامة الصلاة-باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا (١/ ١٥٢).

(٣) الإشراف (١/ ٧٩- ٨٠)، المنتقى (١/ ١٦٠-١٦١).

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

أورد المخالفون على الاستدلال بحديث أبي هريرة وأبي موسى الأشعري ما يلي:

١ـ إن قوله في الحديث: «وإذا قرأ فأنصتوا» زيادة غير محفوظة ولا ثابتة عن النبي ﷺ، قال أبو داود: «هذه الزيادة ليست بمحفوظة، والتوهم من أبي خالد»[1]، قال أحمد: «أراه كان يدلّس»، وقال البيهقي: «إنّ هذه اللفظة ليست ثابتة عن النبي ﷺ»، وقد أجمع الحفّاظ على خطأ هذه اللفظة، وروي عن الحافظ أبي علي النيسابوري[2] أنّه قال: «هذه اللفظة غير محفوظة»، وخالف التيمي[3] جميع أصحاب قتادة في زيادة هذه اللفظة، وقال يحيى بن

---

(١) هو سليمان بن حيان أبو خالد الأحمر الأزدي الكوفي، قال أبو حاتم: «صدوق»، ووثقه جماعة، كان مولده بجرجان سنة ١١٤هـ، وتوفي سنة ١٨٩هـ. انظر الجرح والتعديل (٤/١٠٦- ١٠٧)، السير (٩/١٩ـ ٢٠)، طبقات الحفاظ (ص ١١٦).

(٢) هو الحسين بن علي بن يزيد بن داود النيسابوري الحافظ الإمام العلامة الثبت أحد النقاد، قال الحاكم: «لم أر مثله قط»، ولد سنة ٢٧٧هـ، ومات في جمادى الأولى سنة ٣٤٩هـ. انظر تاريخ بغداد (٨/ ٧١- ٧٢)، السير (١٦/ ٥١ـ ٥٨)، طبقات السبكي (٣/ ٢٧٦ـ ٢٨٠).

(٣) هو سليمان بن بلال التيمي أبو محمد مولى آل الصديق، روى عن زيد ابن أسلم وأبو عامر العقدي وابن المبارك وغيرهم، وثقه غير واحد من أهل =

معين: «ليست بشيء»، وقال الدّارقطني في حديث أبي موسى الأشعري: «رواه أصحاب قتادة الحفّاظ، منهم هاشم الدستوائي[1]، وسعيد، وشعبة، وهمّام [2]، وأبو عوانة[3]، وأبان بن يزيد [4]

= العلم، توفي بالمدينة سنة ١٧٢هـ. انظر الثقات (٦/ ٣٣٨)، الكاشف (١/ ٣٩١)، تهذيب التهذيب (٤/ ١٧٦).

(١) هو أبو بكر هشام بن أبي عبد الله البصري الدستوائي الإمام الحافظ الحجّة، وقد اتفقت كلمة العلماء على أنّه ثقة ثبت في الحديث، وكان يقول بالقدر ولا يدعو إليه، مات سنة ١٥٢هـ. انظر السير (٧/ ١٤٩ ـ ١٥٦)، تهذيب التهذيب (١١/ ٤٣ ـ ٤٥)، الشذرات (١/ ٢٣٥).

(٢) هو أبو بكر همام بن يحيى بن دينار العوذي المحلّي البصري الإمام الصدوق الحجّة، وهو ممّن وثقه أهل العلم، واحتج به أرباب الصحاح، ولد بعد الثمانين، ومات في رمضان سنة ١٦٤هـ. السّير (٧/ ٢٩٦ ـ ٢٩٨)، تهذيب التهذيب(١١/ ٦٧ ـ ٧٠)، الشذرات (١/ ٢٥٨).

(٣) هو الوضّاح بن عبد الله مولى يزيد بن عطاء اليشكري الواسطي البزاز، روى عن الحكم بن عتيبة وقتادة وغيرهما، قال الذهبي: «استقر الحال على أن أبا عوانة ثقة»، كان مولده سنة نيف وتسعين، وتوفي في ربيع الأول سنة ١٤٦هـ بالبصرة. انظر تاريخ بغداد (١٣/ ٤٩٠ ـ ٤٩٥)، تهذيب التهذيب (١١/ ١١٦ ـ ١١٩)، السّير (٨/ ١٩٣ ـ ١٩٧).

(٤) هو أبو يزيد أبان بن يزيد العطّار البصري الإمام الحافظ، من كبار علماء الحديث، روى عن الحسن وقتادة وغيرهما، وهو ثبت حجّة احتج به صاحبا الصّحيحين قاله الذهبي، وقال: «ولم أقع بتاريخ موته، وهو قريب من موت رفيقه همام بن يحيى الذي توفي سنة ١٦٤هـ». انظر السير (٧/ ٤٣١ ـ ٤٣٢)، الجرح والتعديل (٢/ ٢٩٩)، طبقات الحفّاظ (ص ٨٧).

وعدي[1] بن أبي عمارة، ولم يثبتوها»، وهذا يدلّ على وهمه، وقال أبو حاتم: «إنها غير محفوظة، ولعلّها من تخاليط ابن عجلان»[2].

وأجيب: بأن طعنكم في ثبوت قوله ﷺ «وإذا قرأ فأنصتوا» باطل، لأن الحديث بطريقيه عن ابن عجلان وعن التيمي صحيح قد صححه أحمد، وحسبك به إمامة وعلما بهذا الشأن، قال أبو بكر الأثرم: «قلت لأحمد بن حنبل: من يقول عن النبي ﷺ من وجه صحيح: إذا قرأ الإمام فأنصتوا؟ فقال: حديث ابن عجلان الذي

---

(١) هو عديّ بن أبي عمارة الذّراع من أهل البصرة، روى عن قتادة وزياد النميري وغيرهما، وقال العقيلي: «في حديثه اضطراب». انظر الثقات (٧/ ٢٩٢)، لسان الميزان (٤/ ١٦٠ ـ ١٦١)، الجرح والتعديل(٧/ ٤).

(٢) انظر سنن أبي داود (١/ ٥٩٦)، السنن الكبرى للبيهقي (٢/ ١٥٥ ـ ١٥٧)، سنن الدّارقطني (١/ ٣٢٩- ٣٣١)، مختصر سنن أبي داود للمنذري (١/ ٣١٣)، التمهيد (١١/ ٣٤)، المحلّى (٣/ ٣٠٩-٣٣١)، المجموع (٣/ ٣٦٧- ٣٦٨)، نصب الرّاية (٢/ ١٤ - ٢١)، البناية (٢/ ٢٩٧)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٦).

وابن عجلان هو أبو عبد الله محمد بن عجلان المدني القرشي مولى فاطمة بنت الوليد بن عتبة، روى عن أبيه وأنس بن مالك وغيرهما، وثقه كثير من أهل الحديث، وقال بعضهم: سيء الحفظ، توفي سنة ١٤٨ بالمدينة، انظر الكاشف (٣/ ٧٧)، تهذيب التهذيب(٩/ ٣٤١ - ٣٤٢)، طبقات الحفاظ (ص ٧٢).

يرويه أبو خالد الأحمر، والحديث الذي رواه جرير عن التيمي، وقد زعموا أنّ المعتمر[1] رواه، قلت: نعم، قد رواه المعتمر، قال: فأي شيء تريده؟ فقد صحح أحمد الحديثين»[2].

كما صححهما مسلم، وهو ممن تعرف، جبل من جبال أئمّة الحديث وأهل النّقل، فقد أخرج هذه الزّيادة في صحيحه، من حديث أبي موسى الأشعري، وسئل عن حديث أبي هريرة فقال: «هو صحيح»، فقيل له: لم لم تضعه ههنا؟ فقال: «ليس كلّ شيء عندي صحيح وضعته ههنا، وإنّما وضعت ههنا ما أجمعوا عليه»[3].

وصحّح ابن خزيمة[4] حديث ابن عجلان أيضا، وعن أبي خالد

---

(١) هو أبو محمد معتمر بن سليمان بن طرخان البصري الإمام الحافظ القدوة، حدث عن أبيه ومنصور بن المعتمر وأيوب وغيرهم، قد وثقه الحفاظ، ولد سنة ١٠٦هـ، ومات بالبصرة سنة ١٨٧هـ. انظر السير (٨/ ٤٢٠-٤٢١)، طبقات ابن سعد (٧/ ٢٩٠)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٢٢٧).

(٢) التمهيد (١١/ ٣٤)، الاستذكار (٢/ ١٨٨).

(٣) مختصر أبي داود للمنذري (١/ ٣١٣)، التعليق المغني بحاشية الدّارقطني (١/ ٣٢٧)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (١/ ١٥٥-١٥٨)، اللباب (١/ ٢٧٥)، البناية (٢/ ٢٩٧).

(٤) هو أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري، قال عنه الدارقطني: كان معدوم النظير، تزيد مؤلفاته عن مائة وأربعين منها كتاب =

الأحمر، وهو سليمان بن حيّان، قال المنذري: «هو من الثقات الذي احتجّ بهم البخاري ومسلم»، وقد سئل عنه وكيع[1] فقال: «أبو خالد ممّن يسأل عنه؟!»، وقال أبو هشام [2] الرّفاعي: «هو ثقة أمين»، وقد أخرج له الجماعة بما فيهم البخاري ومسلم، ومع ذلك فهو لم ينفرد بهذه الزيادة، بل تابعه عليها محمّد [3] بن سعيد الأنصاري الأسلمي المدني، وخارجة[4] بن مصعب،

= «التوحيد» و «الصحيح» وغيرهما، ولد في صفر سنة ٢٢٣، وتوفي في ذي القعدة سنة ٣١١هـ. انظر تذكرة الحفّاظ (٢/ ٧٢٠ـ ٧٣٠)، طبقات الشافعية (٣/ ١٠٩ ـ ١١٢)، طبقات الحفاظ (ص ٣١٠- ٣١١).

(١) هو أبو سفيان وكيع بن الجرّاح بن مليح بن عديّ بن فرس الرؤاسي الكوفي الإمام الحافظ محدّث العراق، قال عنه الإمام أحمد: «كان وكيع حافظاً لم أر مثله»، ولد سنة ١٢٩هـ، ومات يوم عاشوراء سنة ١٩٧هـ. انظر تاريخ بغداد (١٣/ ٤٦٦ ـ ٤٨١)، السّير (٩/ ١٤٠ ـ ١٦٧)، الشذرات (١/ ٣٤٩).

(٢) هو محمد بن يزيد بن محمد بن كثير العجلي الرفاعي الكوفي الإمام الفقيه، قال ابن معين: «لا أرى به بأساً» وقال البخاري: «أجمعوا على ضعفه»، كانت وفاته سنة ٢٤٨هـ. انظر تاريخ بغداد (٣/ ٣٧٥)، الجرح والتعديل (٨/ ١٢٩)، الشذرات (٢/ ١١٩).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن سعيد بن علي بن يوسف الأنصاري الأندلسي الإمام المقرئ المحدث، توفي في ثالث شوال سنة ٣٤٥هـ. انظر تاريخ الإسلام (٢٠/ ٦٣)، السّير (٢٣/ ٢٥٩ - ٢٦١)، شجرة النور (١٨٢- ١٨٣).

(٤) هو أبو الحجاج خارجة بن مصعب بن خارجة الضّبعي السّرخسي الإمام العالم المحدّث، لم يتهم في نفسه، واختلفوا في أخذ حديثه، كان مولده =

ويحيى [1] بن العلاء، قاله البيهقي [2].

وبهذا يتضح ضعف تلك الطّعون وفسادها، قال ابن عبد البرّ: «لم يخالفهما من هو أحفظ منهما، فوجب قبول زيادتهما» [3]، فلا سبيل لردّ زيادة العدول الثقات.

٢ـ ومما أوردوه أيضاً، قولهم: إذا صحّت هذه الزّيادة فليس لكم فيها حجّة، لإمكانية الجمع بينها وبين الأحاديث الصحيحة الدّالة على وجوب قراءة الفاتحة، وذلك بحمل الإنصات المطلوب على قراءة السورة، وتبقى قراءة الفاتحة مطلوبة من الجميع، أو أن وجوب ترك القراءة يكون عند قراءة الإمام ويبقى وجوب قراءة

= سنة ٩٠هـ، وتوفي سنة ١٦٨هـ. انظر السّير (٧/ ٣٢٦ - ٣٢٨)، تهذيب التهذيب (٣/ ٧٦- ٧٨)، الجرح والتعديل (٣/ ٣٧٥- ٣٧٦).

(١) هو أبو سلمة، ويقال: أبو عمرو الرّازي البجلي، قال عنه أحمد: «كذّاب يضع الحديث»، وقال النسائي والدّارقطني والبيهقي: «متروك الحديث»، وهو من الثامنة ومات قرب الستين، انظر تهذيب التهذيب (١١/ ٢٦٢)، التقريب (٢/ ٣٥٥)، ميزان الاعتدال (٤/ ٣٩٧)، الكاشف (٣/ ٢٦٥).

(٢) السنن الكبرى (٢/ ١٥٦- ١٥٧)، المجموع (٣/ ٣٦٧- ٣٦٨)، عمدة القارئ (٦/ ١٥)، نصب الرّاية (٢/ ١٤ - ١٧)، اللباب (١/ ٢٧٥)، البناية (٢/ ٢٩٨)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٦)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٢/ ١٥٧).

(٣) التمهيد (١١/ ٣٤)، ومثله في عمدة القارئ (٦/ ١٥).

الفاتحة في سكتاته[1].

ويدفع هذا الاعتراض، بأن الإمام غير ملزم بالسكوت، ولا يبنى فرض على ما ليس بفرض، كما أنّ تخصيص الإنصات المطلوب بقراءة السورة تخصيص بلا دليل، والجمع المستساغ بين الدليلين يكون بحمل القراءة المطلوبة على القراءة القلبية[2].

الحديث الثاني: أخرج مالك في الموطأ، عن أبي هريرة رضي الله عنه: «**أن رسول الله ﷺ انصرف من صلاة جهر فيها بالقراءة، فقال: هل قرأ معي منكم أحد آنفاً؟ فقال رجل: نعم، أنا يا رسول الله! قال: فقال رسول الله ﷺ: إني أقول: ما لي أنازع القرآن... فانتهى الناس عن القراءة، مع رسول الله ﷺ فيما جهر فيه رسول الله ﷺ بالقراءة حين سمعوا ذلك من رسول الله**»[3].

---

(١) المحلى (٣/ ٣٠٩- ٣١٠)، المجموع (٣/ ٣٦٧- ٣٦٨)، فتح الباري (٢/ ٣٨٥)، نصب الراية (٢/ ٢٠)، العدّة (٢/ ٣٩٠- ٣٩٣)، نهاية المحتاج (١/ ٤٥٧)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٧).

(٢) انظر جواب ما ورد على الآية.

(٣) الموطأ، كتاب الصلاة - باب ترك القراءة خلف الإمام فيما جهر فيه (ص ٦٧-٦٨)، ونحوه في سنن أبي داود، كتاب الصلاة - باب من كره القراءة بفاتحة الكتاب إذا جهر الإمام (١/ ٥١٦ - ٥١٨)، ورواه الترمذي في كتاب الصلاة - باب ما جاء في ترك القراءة خلف الإمام (١/ ٤١٩- ٤٢٠)، ومثله في سنن النسائي، كتاب الافتتاح - باب ترك القراءة خلف الإمام (٢/ ١٤٠- ١٤١)، ونحوه في سنن ابن ماجه، أبواب إقامة الصلاة - باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا (١/ ١٥١- ١٥٢).

ففي الحديث تثريب ولوم وإنكار عليهم؛ لأنهم لم يفردوه بالقراءة، ويقرءون معه فيما جهر فيه، وفي هذا دليل واضح على أنّه لا يجوز للمأموم أن يقرأ مع إمامه فيما جهر فيه من الصّلوات، لا بأمّ القرآن ولا بغيرها؛ لأن النبي ﷺ لم يستثن فيه شيئاً من القرآن(١).

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

أورد المنكرون لترك القراءة خلف الإمام على الاستدلال بحديث أبي هريرة ما يلي:

١ـ قالوا: هذا الحديث ضعيف؛ لأنّه تفرد به ابن أكيمة (٢) وهو مجهول، لم يحدث إلاّ بهذا الحديث، ولم يرو عنه غير الزهري، ولم يكن عند الزهري من معرفته أكثر من رؤيته يحدّث سعيد بن المسيّب، قاله البيهقي وغيره(٣).

وأجيب: بأنّ حديث ابن أكيمة حسّنه الترمذي، وصحّحه ابن

---

(١) التمهيد (١١/ ٢٧)، الاستذكار (٢/ ١٨٥)، المنتقى (١/ ١٦٠-١٦١)، أحكام القرآن (٢/ ٨٢٦)، القرطبي (١/ ١١٨-١١٩).

(٢) هو أبو الوليد عمارة بن أكيمة الليثي، وقيل: عمّار بن أكيمة المدني، وقيل: عمرو بن مسلم، روى عن أبي هريرة في القراءة خلف الإمام، وعنه الزّهري وغيره، وثقه ابن حبّان، وقال أبو حاتم: «صالح الحديث»، وهو مجهول عند الحميدي والبيهقي، كانت وفاته سنة ١٠١هـ. انظر الثقات (٥/ ٢٤٢-٢٤٣)، الكاشف (٢/ ٣١٠)، تهذيب التهذيب (٧/ ٤١٠-٤١١).

(٣) السنن الكبرى (٢/ ١٥٩)، المحلى (٣/ ٣٠٧-٣٠٨)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٢/ ١٥٨-١٥٩).

حبّان، وذكر ابن أكيمة في الثقات، وقال أبو حاتم: «صحيح الحديث، حديثه مقبول»، وقال ابن معين: «حسبك برواية ابن شهاب عنه»، وكفاك أنّ مالكا روى هذا الحديث عن الزّهري، ومالك أعرف النّاس بأهل المدينة، والعدول منهم(١).

قال ابن عبد البّر: «الدّليل على جلالته أنّه كان يحدّث في مجلس سعيد بن المسيّب، وسعيد يصغي إلى حديثه عن أبي هريرة، وإلى حديثه ذهب سعيد بن المسيّب في القراءة خلف الإمام فيما جهر به، وبه قال ابن شهاب، وذلك كلّه دليل واضح على جلالته عندهم وثقته»(٢).

٢ـ وقالوا أيضاً: لو فرض صحّة الحديث، فهو خارج عن محلّ النّزاع؛ لأن الكلام في قراءة المأموم خلف الإمام سراً، والمنازعة إنّما تكون مع جهر المأموم لا مع إسراره.

وأجيب: بأن المأموم مأمور بالإنصات، والقراءة سراً تخلّ بالإنصات، وتؤدي إلى الإعراض عن الإمام، وهي منازعة بلا ريب(٣).

---

(١) سنن الترمذي (١/ ٤٢٠- ٤٢١)، ترتيب صحيح ابن حبان (٣/ ١٦٢)، التمهيد (١١/ ٢٢)، الثقات (٥/ ٢٤٢، ٢٤٣، ١٦٩، ١٧٠)، الجرح والتعديل (٦/ ٢٥٩).

(٢) التمهيد (١١/ ٢٢- ٢٣).

(٣) التمهيد (١١/ ٥٣)، عمدة القارئ (٦/ ١٤)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٨- ٢٣٩).

٣ـ الاستفهام في الحديث عام ومطلق، وحديث عبادة خاصّ ومقيّد.

وأجيب: بأنّ هذا القول غير مسلّم؛ لإمكانية ادعاء العكس[1].

٤ـ وبخصوص الزيادة التي في آخر الحديث، وهي قوله: «فانتهى الناس عن القراءة. . . »، قالوا: هذا كلام مدرج في الخبر[2]، قال النووي: «. . ولأن الحفّاظ من المتقدمين والمتأخرين يتفقون على أنّ هذه الزيادة ليست من كلام أبي هريرة، بل هي من كلام الزّهري، مدرجة في الحديث، وهذا لا خلاف فيه بينهم، قاله الأوزاعي، ومحمّد بن يحيى الذهلي شيخ البخاري وإمام أهل نيسابور، قاله البخاري في تاريخه، وأبو داود في سننه، والخطابي وغيرهم»[3].

وأجيب: بأنّ القول: أن تلك الزيادة من كلام الزهري غير

---

(١) التمهيد (١١/ ٥٣)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٨- ٢٣٩).

(٢) التمهيد (١١/ ٥٣)، الاستذكار (٢/ ١٥٨)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٨- ٢٣٩).

(٣) المجموع (٣/ ٣٦٧- ٣٦٨)، وانظر كذلك سنن أبي داود (١/ ٥١٨)، سنن الترمذي (١/ ٤٢٠)، مختصر المنذري وحاشيته معالم السنن، وحاشيته الثانية تهذيب ابن القيم (١/ ٣٩٢- ٣٩٣).

صحيح، للتصريح بوصله من عدّة طرق، فقد روى ابن السرح[1]، عن ابن عيينة أنّه قال: قال معمر: عن الزهري، قال أبو هريرة: «فانتهى الناس عن القراءة. . . »[2] وكذلك وصله عبد الرزّاق، عن معمر[3]، عن الزهري، عن ابن أكيمة، عن أبي هريرة[4]، وكذلك وصّله الإمام مالك، عن الزهري بهذا الإسناد، وبهذا يثبت أن هذه الجملة الأخيرة من أصل الحديث لا مدرجة ولا منفصلة[5].

---

(١) هو أبو الطاهر أحمد بن عمرو بن عبد الله بن عمرو بن السرح الأموي المصري الإمام الحافظ الفقيه، حدث عنه مسلم وأبو داود وغيرهما، مات في رابع عشر ذي القعدة سنة ٢٥٠هـ. انظر السّير (١٢/ ٦٢ -٦٣)، الجرح والتعديل (٢/ ٦٥)، الشذرات (٢/ ١٢٠).

(٢) سنن أبي داود ،كتاب الصلاة-باب من كره القراءة بفاتحة الكتاب إذا جهر الإمام (١/ ٥١٧- ٥١٨).

(٣) هو أبو عروة معمر بن راشد الأزدي مولاهم عالم اليمن، روى عن الزهري وغيره، أجمعوا على توثيقه، قيل: كانت وفاته سنة ١٥٣هـ، وقيل غير ذلك. انظر الثقات للعجلي (ص٤٣٥)، الكاشف (٣/ ١٦٤)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٢٤٣ -٢٤٥).

(٤) مصنّف عبد الرزاق، كتاب الصلاة-باب القراءة خلف الإمام (٢/ ١٣٥)، مسند الإمام أحمد (٢/ ٢٨٤).

(٥) خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة (ص ٢١٣)، رسالة ماجستير.

وللمالكية من المعقول ما يلي:

١ـ إذا كانت قراءة الإمام بغير أمّ القرآن قراءة لمن خلفه، لإجماع العلماء على أنّه لا يقرأ مع الإمام فيما جهر فيه بغير الفاتحة، فينبغي أن تكون أم القرآن كذلك، فهي وغيرها سواء[1].

٢ـ لو كانت قراءة الفاتحة واجبة على المأموم لـم تسقط عنه بحال، كالإمام والمنفرد، فلمّا سقطت عن المسبوق، بان أنّها غير واجبة[2].

٣ـ القراءة ركن يتحمّله الإمام عن القوم فعلا، ويشتركان فيه حكما، فعليه القراءة وعليهم الاستماع والتدبّر والتفكّر، وبذلك تحصل ثمرة القراءة وفائدتها للقوم، فتصير قراءة الإمام قراءة لهم، وهم مأجورون معه[3].

مناقشة ما استدل به المالكية من المعقول:

أورد المخالفون على الأدلة السابقة مايلي:

١ـ قالوا: قياسكم الفاتحة على السورة قياس مع الفارق، لأن قراءة السّورة سنة، أمّا قراءة الفاتحة فواجبة[4].

---

(١) التمهيد (١١/ ٣٨، ٤٦، ٤٧)، شرح الزرقاني (١/ ١٨١).

(٢) الإشراف (١/ ٨٠)، الكافي لابن عبد البر (١/ ٢٠١)، المنتقى (١/ ١٦٠- ١٦١).

(٣) التمهيد (١١/ ٤٦- ٤٧)، بدائع الصنائع (١/ ٤٣٤)، البناية (٢/ ٢٩٩).

(٤) المجموع (٣/ ٣٦٧- ٣٦٨).

وردّ عليهم؛ بأن فرض المأموم في الصلاة الجهريّة ليس قراءة الفاتحة؛ فإن المطلوب منه الإنصات والاستماع للفاتحة، وهي والسّورة في ذلك سيّان.

٢ـ قالوا: إن احتجاجكم بسقوط الفاتحة في ركعة المسبوق لا يصلح؛ لأن سقوطها هنا تخفيف عن المأموم لعموم الحاجة، والحاجة في غير المسبوق منتفية.

وأجيب: بأن هذا غير مسلّم؛ لأن الحاجة إلى الاستماع وترك منازعة الإمام والإعراض عنه أشد من إلزام المأموم بإعادة ركعة فاته ركن فيها.

٣ـ كما يرد على القول بتحمل الإمام لركن القراءة، بأنه لو جاز ذلك لجاز تحمّله سنن الثناء والتسبيح عن المأمومين، فلا يكون الفرض أهون من حالات التطوّع[1].

والجواب: أن عدم تحمّل الإمام لسنن الثناء والتسبيح لا يلزم عنه عدم تحمّله القراءة؛ لأن سقوط القراءة عن المأموم في الجهرية دل عليه الدليل النقلي، ثم إن السنن القولية لا يجهر الإمام بها في الصلاة؛ فأشبهت القراءة في الصلاة السرية.

---

(١) المجموع (٣/ ٣٦٧)، نصب الرّاية (٢/ ١٩- ٢٠).

أدلة الشافعية على إيجاب قراءة الفاتحة خلف الإمام في السر والجهر:

استدل الشافعية ومن وافقهم بالنقل والنظر.

فمن السنة الشريفة ما يلي:

الحديث الأول: عن عبادة بن الصّامت، أنّ رسول الله ﷺ قال: **«لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب»**[(١)]، وفي رواية أخرى لمسلم بلفظ: **«لا صلاة لمن لم يقرأ بأم القرآن»**[(٢)]، وفي لفظ لأبي داود أنّ عبادة بن الصّامت قال: **«صلّى بنا رسول الله ﷺ، فثقلت عليه القراءة، فلما انصرف قال: إني لأراكم تقرءون خلف إمامكم، قلنا: والله أجل يا رسول الله نفعل هذا، قال: لا تفعلوا إلاّ بأم الكتاب، فإنه لا صلاة لمن لم يقرأ بها»**[(٣)]، والحديث بألفاظه المختلفة دال على وجوب قراءة الفاتحة على كلّ مصلّ؛ سواء كان إماما أو مأموماً أو منفرداً،

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة ـ باب وجوب القراءة للإمام والمأموم (١/ ١٩٢)، صحيح مسلم، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة (١/ ٢٩٥).

(٢) صحيح مسلم، الباب السابق.

(٣) سنن أبي داود، كتاب الصلاة ـ باب من ترك القراءة في صلاته بفاتحة الكتاب (١/ ٥١٥)، مسند الإمام أحمد (٥/ ٣١٣، ٣١٦، ٣٢٢)، سنن الدارقطني، كتاب الصلاة ـ باب وجوب قراءة أم الكتاب في الصلاة خلف الإمام (١/ ٣١٨ ـ ٣١٩).

وفي كل صلاة كانت الصلاة سرية أم جهرية؛ لعموم الحديثين من غير ثبوت مخصص صريح، والحديث الثاني أوضح في الدلالة على وجوب قراءة الفاتحة على المأموم بغير قيد؛ لثبوت الإذن بقراءتها في الصلاة الجهرية، وهذا ظاهر واضح لا ينبغي التردد في مثله؛ لصحته ووضوح دلالته[1].

مناقشة الاستدلال بالحديث السابق:

قال الجمهور - رداً على ما استدل به الشافعية -: إن اللفظ الأول من حديث عبادة فلا شك في صحّته، ويحمل على غير المأموم؛ لأنه مخصوص بالآية والأحاديث الدّالة على ترك القراءة خلف الإمام في الصلاة الجهرية، وقد تقدّم بسط أدلة ذلك[2].

ولا حجة في لفظ أبي داود لضعف سنده؛ لأنّ فيه ابن إسحاق[3]

---

(١) التمهيد (١١/ ٣٨)، الاستذكار (٢/ ١٨٩)، شرح النّووي على مسلم (٤/ ١٠٣)، فتح الباري (٢/ ٣٨٢، ٣٨٣، ٣٨٤)، العدة (٢/ ٣٨٩-٣٩٣)، مغني المحتاج (١/ ١٥٦-١٥٧)، السّيل الجرّار (١/ ٢١٥).

(٢) التمهيد (١١/ ٣١، ٤٦)، المغني والشرح الكبير (١/ ٦٠٠-٦٠٣)، تهذيب ابن القيم بحاشية معالم السنن مع مختصر المنذري (١/ ٣٩٠).

(٣) هو أبو بكر، وقيل: أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن يسار بن خيار القرشي المطلبي مولاهم المدني، الحافظ الإخباري صاحب السيرة النبوية، وثقه ابن معين، وطعن فيه مالك، ولد سنة ٨٠هـ، ورأى أنس بن مالك، ومات سنة ١٥٠هـ، وقيل: ١٥١هـ. انظر السّير (٧/ ٣٣-٥٤)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٨-٤٦)، الجرح والتعديل (٧/ ١٩١-١٩٤).

وهو مدلّس، وروي أيضاً من طريق نافع[1] بن محمود، عن مكحول[2]، ونافع هذا مجهول[3]، وقال المنذري: «هذا منقطع، مكحول لم يدرك عبادة بن الصّامت»[4].

قال ابن عبد البر: «ومثل هذا الاضطراب لا يثبت به عند أهل العلم بالحديث شيء، وليس في هذا الباب ما لا مطعن فيه من جهة الإسناد غير حديث الزّهري السّابق، وقد أمكن الجمع بينه وبين الآية وأحاديث الأمر بالإنصات والاستماع لقراءة الإمام»[5].

وأجيب: بأنّ تضعيفكم للحديث غير مسلم؛ لأن محمد بن إسحاق أحد الأئمة وثقه الزّهري وفضله على من بالمدينة في عصره،

---

(١) هو نافع بن محمود بن الربيع، ويقال: ابن ربيعة الأنصاري سكن إيلياء، روى عن عبادة بن الصّامت في القراءة خلف الإمام، قال ابن حجر: «مستور من الثالثة». انظر الثقات لابن حبّان (٥/ ٤٧٠)، الكاشف (٣/ ١٩٧)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤١٠)، التقريب (٢/ ٢٩٦).

(٢) هو أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الله بن عبد السلام البيروتي ولقبه مكحول، الحافظ الإمام المحدّث الرّحال، كان ثقة من أئمة الحديث، مات أول جمادى الآخرة سنة ٣٢١هـ. انظر: السير (١٥/ ٣٣-٣٤)، تذكرة الحفاظ (٣/ ٨١٤-٨١٥)، الشذرات (٢/ ٢٩١).

(٣) التمهيد (١١/ ٤٥-٤٦)، المحلّى (١/ ٢١٥)، المجموع (٣/ ٣٦٣-٣٦٧)، المغني والشرح الكبير (١/ ٦٠٣)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٩).

(٤) مختصر أبي داود (١/ ٣٩١).

(٥) التمهيد (١١/ ٤٥- ٤٦).

ووثقه سفيان الثوري، وسفيان بن عيينة[1]، وحماد[2] بن زيد، وإبراهيم[3] بن سعد، وعبد الله بن المبارك وغيرهم، قال فيه شعبة: «محمد بن إسحاق أمير المحدّثين، هو أمير المؤمنين في الحديث»، وقد صرّح بالتّحديث فذهبت مظنة تدليسه. ونافع بن محمود هو الآخر ثقة عدل، وقد صرّح أئمة الحديث بتصحيح الحديث وتوثيق سنده، قال الدّارقطني: «رجاله كلّهم ثقات، وإسناده حسن»، وقال الخطابي[4]: «إسناده جيد لا مطعن فيه»، وقال الترمذي: «هو

---

(١) هو أبو محمد سفيان بن عيينة بن أبي عمران الهلالي الكوفي ثم المكي، الإمام الكبير شيخ الإسلام، قال عنه عبد الرحمن بن مهدي: «كان من أعلم الناس بحديث الحجاز»، ولد في سنة ١٠٧ بالكوفة، ومات سنة ٢٨٢هـ. انظر السّير (٨/ ٤٠٠-٤١٨)، الشذرات (١/ ٢٥٤)، الجرح والتعديل (٤/ ٢٢٥).

(٢) هو أبو إسماعيل حماد بن زيد بن درهم الأزدي البصري، أجمعوا على توثيقه وإمامته في الفقه والحفظ، ولد سنة ٩٨هـ، ومات في رمضان سنة ١٧٩هـ، انظر الثقات لابن حبّان (٦/ ٢١٧- ٢١٨)، الكاشف (١/ ٢٥١)، تهذيب التهذيب (٣/ ٩-١١).

(٣) هو أبو إسحاق إبراهيم بن سعد بن إبراهيم ابن صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الرحمن بن عوف، الحافظ الكبير، حدث عن أبيه والزهري وغيرهما، وهو ثقة عند الأئمة، كان مولده سنة ١٠٨هـ، وتوفي سنة ١٨٣هـ. انظر تاريخ بغداد (٦/ ٨١ - ٨٦)، السّير (٨/ ٢٧٠-٣٧٣)، تذكرة الحفاظ (١/ ٢٥٢).

(٤) هو أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب من ولد زيد بن الخطاب البستي، الفقيه المحدّث، من مصنفاته «معالم السنن» و«بيان إعجاز =

حسن صحيح»، وقال البيهقي: «والحديث صحيح عن عبادة وله شواهد»[1].

وردّ عليهم؛ بأنه مع ما في سند الحديث من اختلاف، فإن من شواهده ما يعضد أدلتنا، كما في رواية محمد بن أبي عائشة[2]، وفيها: «. . . إلاّ أن يقرأ أحدكم بأم القرآن في نفسه. . .»[3] فمن المعلوم أن القراءة في النفس ما لم يحرّك بها اللسان فهي من حديث النفس، وحديث النفس متجاوز عنه؛ لأنه ليس بقراءة حقيقية، وعلى فرض صحة وصراحة دلالته، فقد عورض بما هو أصحّ

= القرآن» و«غريب الحديث» وغيرها، ولد سنة ٣١٩هـ، وتوفي في ربيع الآخر سنة ٣٨٨هـ. انظر طبقات الشافعية (٣/ ٢٨٢– ٢٨٣)، شذرات الذهب (٣/ ١٢٧ـ ١٢٨)، طبقات الشافعية للأسنوي (١/ ٤١٧).

(١) سنن الدار قطني (١/ ٣١٨)، معالم السنن بحاشية المختصر (١/ ٣٠٩)، المحلّى (٣/ ٣٠٩– ٣١٠)، المجموع (٣/ ٣٦٣ـ٣٦٧)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (١/ ٣١٨)، نيل الأوطار (٢/ ٢٣٩).

(٢) هو محمد بن أبي عائشة الأموي مولاهم المدني، يقال: اسم أبيه عبد الرحمن، روى عن أبي هريرة وجابر وغيرهما، وثقه ابن حبّان وابن معين وقال ابن حجر: «ليس به بأس من الرّابعة»، انظر الثقات (٥/ ٣٧٤)، الكاشف (٣/ ٥٧)، التقريب (٢/ ١٧٤).

(٣) ذكره ابن عبد البر في التمهيد (١١/ ٤٥)، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/ ١١٤)، وقال: «رجاله رجال الصحيح»، وأخرجه أحمد في المسند (٥/ ٦٠، ٤١٠) و(٤/ ٢٣٦)، ولكن بدون زيادة قوله: «إلاّ أن يقرأ في نفسه».

وأصرح؛ ظاهر القرآن، والسّنة المستفيضة، وعمل أهل المدينة.

الحديث الثاني: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**من صلى صلاة لا يقرأ فيها بأم القرآن فهي خداج ثلاثا، غير تمام**».

فقيل لأبي هريرة: إنا نكون وراء الإمام، فقال: اقرأ بها في نفسك...»[1].

والحديث دال بعمومه على أن قراءة الفاتحة مطلوبة من كلّ من يصلّي، لا فرق بين إمام ومأموم، وممّا يؤيّد وجوبها على المأموم قول أبي هريرة: «اقرأ بها في نفسك»، فمعناه اقرأها سرّاً، بحيث تسمع نفسك[2].

وردّ عليهم؛ بأنّ الحديث لا يدلّ على الوجوب؛ لأنّ المأموم مأمور بالإنصات، والقراءة سرّاً تخلّ بالإنصات المطلوب، وعليه فالحديث محمول على غير المأموم، وقد جاء مصرّحا به عن جابر، أنّ النبي ﷺ قال: «**كلّ صلاة لا يقرأ فيها بأم القرآن فهي خداج، إلاّ أن تكون وراءَ الإمام**»[3]، وقول أبي هريرة: «**اقرأ بها في نفسك**» من

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الصلاة-باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة (١/ ٢٩٦).

(٢) النووي على مسلم (٤/ ١٠٣)، العدة (٢/ ٣٩٠-٣٩٣).

(٣) رواه الترمذي (٢/ ٤٢٧) موقوفا، وقال: «هذا حديث حسن صحيح».

كلامه، وقد خالفه غيره، ومع ذلك فلا يمتنع حمله على إجراء الفاتحة على القلب دون تحريك اللّسان، فلا تكون قراءة وإنّما هي حديث النفس [١].

وأجيب: بأن القراءة لا تطلق إلاّ على حركة اللسان بحيث يسمع نفسه، ولذا فإن الجنب لو تدبّر القرآن بقلبه لا يكون قارئاً ولا مرتكباً للنّهي [٢].

وتعقّب بأن إضافة القراءة إلى النّفس يصرفها إلى التدبّر والتذكّر.

وللشافعية من المعقول ما يلي:

قالوا: القراءة ركن من الأركان، يشترك فيها الإمام والمأموم كسائر الأركان، فكما لا ينوب ركوع الإمام، ولا قيامه، ولا إحرامه، ولا سجوده، ولا تسليمه عن المأموم في شيء من ذلك، فكذلك لا تنوب قراءته بأم القرآن عن قراءته.

وقالوا أيضاً: المأموم يلزمه قيام القراءة مع القدرة، وكل من لزمه قيام القراءة لزمته القراءة كالإمام والمنفرد [٣].

---

(١) التمهيد (١١/ ٤٦)، المغني والشرح الكبير (١/ ٦٠٠-٦٠٣)، عمدة القارئ (٦/ ١٤).

(٢) شرح النووي على مسلم (٤/ ١٠٣)، الأبي (٢/ ١٤٩-١٥٠).

(٣) التمهيد (١١/ ٤٣)، المجموع (٣/ ٣٣٢، ٣٦٣)، المغني (١/ ٦٠٠-٦٠١).

وأجيب؛ بأن قولكم: القراءة ركن مشترك بين الإمام والمأموم مسلّم؛ لكن حظ المقتدي منها الإنصات والاستماع، وقد نابت قراءة الإمام عن قراءة المسبوق، فكذلك غير المسبوق[2].

وقولهم: لزم المأموم القيام فلزمته القراءة صحيح؛ لكن حظه في القراءة الجهرية هو الإنصات والاستماع إلى إمامه.

الترجيح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها، ظهر رجحان أدلة القائلين بترك القراءة خلف الإمام في الصلاة الجهرية؛ لقوتها وصراحتها، واندفاع الاعتراضات الموجهة إليها، بعكس أدلة الرأي المقابل، فإن أصرح ما فيها رواية أبي داود من حديث عبادة بن الصامت، فإن فيه التصريح بوجوب قراءة الفاتحة على المأموم في السرية والجهرية، والجواب عنها من وجوه:

أولها: أن تلك الرواية قد تكلم في سندها.

ثانيها: أنها معارضة لنص القرآن والأحاديث المتفق على صحّتها، وعمل أهل المدينة.

ثالثها: إن أصح الرّوايات عن عبادة جاءت غير صريحة، وقد

---

(١) التمهيد (١١/ ٤٣)، البناية (٢/ ٢٩٢- ٢٩٧)، المغني (١/ ٦٠٠- ٦٠١).

أمكن الجمع بينها وبين أدلّة ترك القراءة خلف الإمام فيما جهر به .

لذلك كله بان رجحان مذهب المالكية ومن وافقهم، قال ابن عبد البر : «فأين المذهب عن سنة رسول الله ﷺ ، وظاهر كتاب الله، وعمل أهل المدينة؟»[1].

---

(١) التمهيد (١١/ ٣٤)، الاستذكار (٢/ ١٨٨).

المبحث الثامن

عدد ركعات القيام في رمضان ست وثلاثون غير الوتر

أجمع العلماء على مشروعية صلاة التراويح، واختلفوا في عدد ركعاتها.

فذهب الإمام مالك في أشهر أقواله إلى أن قيام رمضان ست وثلاثون ركعة، والوتر ثلاث؛ لأنه العدد الذي أدرك عليه النّاس في المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في المدونة: «قال مالك: بعث إليّ الأمير وأراد أن ينقص من قيام رمضان الذي يقومه النّاس بالمدينة، قال ابن القاسم[1]: وهي تسع وثلاثون ركعة بالوتر، ست وثلاثون والوتر ثلاث، قال مالك: فنهيته أن ينقص من ذلك شيئاً، قلت له: هذا ما أدركت النّاس عليه، وهو الأمر القديم الذي لم يزل الناس عليه»[2].

---

(١) هو أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة، من مدينة رملة وسكن مصر، الإمام الفقيه صاحب مالك المشهور ووارث فقهه، سمع منه عشرين كتاباً، وله أيضاً كتاب المسائل في بيوع الآجال، كان مولده سنة ١٣٢هـ، وتوفي بمصر في صفر سنة ١٩١هـ، وهو ابن ٦٣ سنة. انظر ترتيب المدارك (١/ ٤٣٣ ـ ٤٣٥، ٤٤٦)، الديباج المذهب (١/ ٤٦٠ ـ ٤٦٨)، شجرة النّور (ص ٥٨).

(٢) المدوّنة (١/ ٢٢٢).

وفي العتبية من سماع ابن القاسم: «وسمعت مالكا وذكر أن جعفر بن سليمان[1] أرسل إليه يسأله أن ينقص من قيام رمضان قال: فنهيته عن ذلك، فقيل له: أفتكره ذلك؟ قال: نعم، وقد قام النّاس هذا القيام، فقيل له: فكم القيام عندكم؟ قال: تسع وثلاثون ركعة بالوتر»[2].

وقد صرّح محمّد بن رشد باستناد هذا التوقيت ـ في عدد ركعات التراويح ـ إلى عمل أهل المدينة، فقال: «وكان للجمع فيه أصل السنّة، وكان العمل قد استمرّ فيه على هذا العدد من يوم الحرّة[3] إلى زمنه»[4].

وفضّل الباجي هذا العدد لعمل أهل المدينة، فقال: «وهو الذي مضى عليه عمل الأئمة، واتفق عليه رأي الجماعة، فكان هو الأفضل»[5].

---

(١) هو أبو القاسم جعفر بن سليمان بن علي بن عبد الله بن عباس الأمير، ولي على المدينة سنة ١٤٦هـ، وتوفي سنة ١٧٤هـ. انظر السّير (٨/ ٢١٢ ـ ٢١٤).

(٢) البيان والتحصيل (٢/ ٣٠٩).

(٣) يوم الحرة: هو اليوم الذي وقع فيه القتال بين جيش يزيد وأهل المدينة، وذلك في ٢٨ ذي الحجة سنة ٦٣هـ. تاريخ الأمم والملوك للطبري (٧/ ٧ ـ ٨).

(٤) البيان والتحصيل (٢/ ٣٠٩ ـ ٣١٠).

(٥) المنتقى (١/ ٢٠٨ ـ ٢٠٩).

وقد روى مالك في الموطأ، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أمر أبيّ بن كعب وتميما الداري أن يقوما للناس بإحدى عشرة ركعة، وفي رواية ثانية عن يزيد بن رومان[1] أنّه قال: «كان النّاس يقومون في زمان عمر بن الخطاب في رمضان بثلاث وعشرين ركعة»[2].

وقد جمع أتباعه بين هذه الروايات، فقالوا: «وذلك أنّ عمر بن الخطاب كان أمر أبيّ بن كعب وتميما الدّاري أن يقوما للناس بإحدى عشرة ركعة، فكانا يطيلان القيام حتى لقد كانوا يعتمدون على العصي من طول القيام، وما كانوا ينصرفون إلاّ في فروع الفجر، فشكوا ذلك إلى عمر بن الخطاب، فأمرهما أن يزيدا في عدد الرّكوع وينقصا من طول القيام، فكانا يقومان بالنّاس بثلاث وعشرين ركعة. . . فكان الأمر على ذلك إلى يوم الحرة، ثم شكوا ذلك لمّا اشتد عليهم فنقصوا من طول القيام وزادوا في عدد الرّكوع، حتى أتموا تسعا وثلاثين ركعة بالوتر، ومضى الأمر على ذلك من يوم الحرّة، وأمر عمر بن عبد العزيز أن يقوموا بذلك»[3]، «وكره مالك

---

(١) هو أبو الروّح يزيد بن رومان مولى لآل الزبير بن العوام من أهل المدينة، يروي عن عروة بن الزبير، وسمع عبد الله بن عروة وأنساً وغيرهم، وثقه ابن حبّان والنسائي وغيرهما، توفي سنة ١٣٠هـ. انظر التاريخ الكبير (٨/ ٣٣١)، الثقات (٧/ ٦١٥)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٢٥).

(٢) الموطأ (ص ٨٥).

(٣) البيان والتحصيل (٢/ ٣٠٩-٣١٠)، شرح الزرقاني (١/ ٢٣٩).

أن ينتقص من ذلك بعد أن استقر أهل المدينة عليه»[1] .

ولم يتفق المالكية علي رواية ابن القاسم المنسوبة إلى عمل أهل المدينة، وذهب كثير منهم إلى رواية العشرين ركعة بغير الوتر، وهي أحد قولي مالك رحمه الله[2] .

عدد قيام رمضان عند غير المالكية:

ذهب جمهور العلماء منهم الأئمة الثلاثة؛ أبو حنيفة والشافعي وأحمد بن حنبل إلى أنّ عدد ركعات قيام رمضان عشرون ركعة على اختلاف في الوتر بين واحدة أو ثلاث، وإلى هذا القول ذهب داود، وسفيان الثوري، وابن عبد البر وغيره، وهو أحد قولي مالك وعليه كثير من أصحابه[3] .

وذهب بعض الفقهاء إلى اختيار إحدى عشرة ركعة توقيتا لقيام رمضان، ونسب إلى مالك أنّه قال: «الذي آخذ به لنفسي ما جمع

---

(١) المنتقى (١/ ٣٠٨ - ٣٠٩).

(٢) الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، الكافي (١/ ٢٥٦)، بداية المجتهد (١/ ٢١٠)، حاشية الدّسوقي (١/ ٣١٥، ٣١٦، ٣١٧)، ميسّر الجليل الكبير (١/ ٢٥٨)، أسهل المدارك (١/ ٢٩٩)، الخرشي (٢/ ٨-٩)، الشرح الصغير (١/ ٤٠٤).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٢/ ٣٩٢ - ٣٩٤)، التمهيد (٨/ ١١٣ -١١٥)، الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، المجموع (٤/ ٣٢ - ٣٣)، المغني والشرح الكبير (١/ ٧٩٨ - ٧٩٩، ٧٤٨- ٧٤٩)، البناية (٢/ ٥٨٢ - ٥٨٣)، بدائع الصنائع (٢/ ٧٢٥)، حاشية ابن عابدين (٢/ ٤٥-٤٦)، أسهل المدارك (١/ ٢٩٩).

عليه عمر النّاس إحدى عشرة ركعة»[1].

وورد سوى ما تقدم ـ من عدد ركعات التراويح ـ عدة أقوال، فقيل: عددها اثنتي عشرة ركعة سوى الوتر، وقيل: عددها أربعون ركعة ويوتر بسبع، وقيل: إحدى وأربعون، ونقل عن بعضهم أنّها أربع وثلاثون ركعة، وأربع وعشرون، وست عشرة، وغير ذلك[2].

لكن المشهور ـ مما تقدم ـ الأقوال الثلاثة الأولى وهي: مذهب مالك القائل بأنها ست وثلاثون والوتر ثلاث، ومذهب الجمهور القائل بأنها عشرون وبعدها الوتر، والقول الثالث الذي وقتها بإحدى عشرة ركعة.

وفيما يلي عرض أدلة هذه الأقوال ومناقشتها.

أدلة مالك على أنها تسع وثلاثون:

استدل مالك رحمه الله لهذه المسألة بعمل أهل المدينة، الذي وجدهم عليه منذ وقعة الحرة إلى زمانه، وقد ثبت هذا العمل من

---

(١) التاج والإكليل بهامش الحطاب (١/ ٧١)، ميسّر الجليل الكبير (١/ ٢٥٨).

(٢) المصنف لابن أبي شيبة (٢/ ٣٩٢ - ٣٩٣)، الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، الكافي (١/ ٢٥٦)، المجموع (٤/ ٣٢)، فتح الباري (٤/ ٢٥٣ - ٢٥٤)، عمدة القارئ (١١/ ١٢٧)، ميسر الجليل الكبير (١/ ٢٥٨)، المقنع (١/ ١٨٧)، نيل الأوطار (٣/ ٦٤).

طرق أخرى غير طريق مالك، فقد ذكر ابن أبي شيبة عن عبد الرحمن بن مهدي[1]، عن داود بن قيس[2] قال: «أدركت الناس بالمدينة في زمن أبان بن عثمان[3]، وعمر بن عبد العزيز يصلون ستا وثلاثين ويوترون بثلاث»[4]، وقال نافع مولى ابن عمر: «أدركت الناس يصلون بتسع وثلاثين ركعة يوترون منه بثلاث»[5]،

---

(١) هو أبو سعيد عبد الرحمن بن مهدي بن حسّان بن عبد الرّحمن العنبري مولاهم البصري اللؤلؤي، الإمام الناقد المجوّد الحافظ القدوة في العلم والعمل، ولد سنة ١٣٥هـ، وتوفي في جمادى الآخرة سنة ١٩٨هـ. انظر تاريخ بغداد (١٠/ ٢٤٠ ـ ٢٤٨)، السّير (٩/ ١٩٢ ـ ٢٠٦)، الشذرات (١/ ٣٥٥).

(٢) هو أبو سليمان داود بن قيس الفرّاء الدبّاغ القرشي مولاهم المدني، وثقه الشافعي وأحمد وأبو حاتم وغيرهم، توفي بالمدينة في ولاية أبي جعفر وهو من الخامسة. انظر التاريخ الكبير (٣/ ٢٤٠)، الثقات (٦/ ٢٨٨)، تهذيب التهذيب (٣/ ١٩٨)، التقريب(١/ ١٣١).

(٣) هو أبو سعيد أبان بن عثمان أمير المؤمنين أبي عمرو الأموي المدني، الإمام الفقيه، سمع أباه وزيد بن ثابت، له أحاديث قليلة، توفي سنة ١٠٥هـ. انظر طبقات ابن سعد (٥/ ١٥١ـ ١٥٣)، تهذيب التهذيب (١/ ٩٧)، الشذرات (١/ ١٣١).

(٤) المصنف لابن أبي شيبة (٢/ ٣٩٣)، الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، شرح الزرقاني (١/ ٢٣٩)، بداية المجتهد (١/ ٢١٠)، فتح الباري (٤/ ٢٥٣ - ٢٥٤).

(٥) المنتقي (١/ ٢٠٨ - ٢٠٩)، فتح الباري (٤/ ٢٥٤).

وقال الشافعي: «رأيتهم بالمدينة يقومون بتسع وثلاثين»[1].

وهذا عمل استقر عليه أهل المدينة، وداوموا عليه، ومضى عليه عمل الأئمة، واتفق عليه رأي الجماعة، وهو زيادة في الخير، وفيه تخفيف وفضل، فكان أفضل في الجماعات والمساجد[2].

ما يرد على هذا الدليل:

ورد على هذا الدليل ما يلي:

١ـ أن هذا التوقيت خاص بأهل المدينة؛ لأنهم أرادوا أن ينافسوا أهل مكة ويساووهم، فقد كان أهل مكّة يطوفون بين كلّ ترويحتين سبعة أشواط، فجعل أهل المدينة بدل كلّ أسبوع ترويحة ليساووهم، فزادوا ست عشرة ركعة على العشرين فصارت هذه الزيادة خاصّة بهم، ولا يجوز ذلك لغيرهم؛ لأن لأهلها شرفاً بهجرته ﷺ وبدفنه فيها[3].

٢ـ أنّ ما رواه مالك محمول على أنّهم كانوا يصلّون بين كل ترويحتين مقدار ترويحة فرادى، فصار مجموع ما صلّوه جماعة وفرادى تسعا وثلاثين ركعة[4].

---

(١) الأم (١/ ١٤٢)، فتح الباري (٤/ ٢٥٣).

(٢) البيان والتحصيل (٢/ ٣٠٩)، المنتقى (١/ ٢٠٩).

(٣) المجموع (٤/ ٣٢ - ٣٣)، مغني المحتاج (١/ ٢٦٦).

(٤) تبيين الحقائق (١/ ١٧٨)، البناية (٢/ ٥٨٢ - ٥٨٣).

٣ـ ما ذهب إليه مالك معارض بما رواه البيهقي بإسناد صحيح: أنّ الناس كانوا في زمن عمر بن الخطاب يقومون بعشرين ركعة والوتر[١]، وفي رواية: أنّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه أمر أبيّ بن كعب وتميما الداّري بأن يقوما للناس بإحدى عشرة ركعة[٢]، وما كان في عصره أولى وأحق بالاتباع[٣].

وأجيب عما سبق: بأن دعوى الخصوصية لا دليل عليها، وحمل ما زاد على العشرين ركعة على فعله فرادى مخالف لما ثبت عن أهل المدينة ولا دليل عليه، أمّا قولهم: يقدّم ما كان عليه الصحابة، فإن العبرة بآخر فعلهم، وهو ما بقي عليه أهل المدينة وتوارثوه.

أدلة الجمهور على أن التراويح عشرون ركعة:

استدل الجمهور بما يلي:

١ـ عن ابن عبّاس رضي الله عنهما: **«أن رسول الله ﷺ كان يصلّي في رمضان عشرين ركعة والوتر»**[٤].

---

(١) الموطأ (ص ٨٥)، مصنف ابن أبي شيبة (١/ ٣٩٣)، السنن الكبرى للبيهقي (٢/ ١٢٤).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٢/ ١٢٤)، وانظر كذلك الموطأ (ص ٨٥).

(٣) المغني والشرح الكبير (١/ ٧٩٨ - ٧٩٩، ٧٤٨ - ٧٤٩)، البناية (٢/ ٥٨٣).

(٤) المصنف لابن أبي شيبة، كتاب الصلوات ـ باب كم يصلّي في رمضان من ركعة (٢/ ٣٩٤)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة ـ باب ما روي في عدد ركعات القيام في رمضان (٢/ ١٢٤).

٢ـ روى البيهقي، عن السائب بن يزيد قال: «كنّا نقوم في زمن عمر بن الخطّاب بعشرين ركعة والوتر»[١]، وهذا الأثر صحيح السّند من غير خلاف[٢]، وبقي الصحابة رضوان الله عليهم على ذلك في عهد عمر وعثمان وعلي، فصار إجماعا منهم، أو كالإجماع[٣].

والحكمة في كونها عشرين: أنّ السّنن شرعت مكمّلات للواجبات، وهي عشرون بالوتر، فكانت التراويح كذلك؛ لتقع المساواة بين المكمِّل والمكمَّل[٤].

وقيل: السرّ في كونها عشرين؛ لأنّ الرّواتب الموكّدة في غير رمضان عشر ركعات، فضوعفت؛ لأنه وقت جدّ وتشمير[٥].

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) التمهيد (٨/ ١١٣ـ ١١٥)، الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، المجموع (٤/ ٣٢ـ ٣٣)، نصب الرّاية (٢/ ١٥٤)، تبيين الحقائق (١/ ١٧٨)، المغني والشرح الكبير (١/ ٧٩٨ـ ٧٩٩، ٧٤٨ـ ٧٤٩)، البناية (٢/ ٥٨٢ ـ ٥٨٣).

(٣) تبيين الحقائق (١/ ١٧٨)، البناية (٢/ ٥٨٢ـ ٥٨٣)، بدائع الصنائع، (٢/ ٧٢٥)، بداية المجتهد (١/ ٢١٠)، كشّاف القناع (١/ ٤٢٥)، المغني والشرح الكبير (١/ ٧٩٨ـ ٧٩٩)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٧٤٨ـ ٧٤٩)، عمدة القارئ (١١/ ١٢٧).

(٤) البحر الرائق (٢/ ٧١ – ٧٢)، اللّباب (١/ ٣٠٩).

(٥) مغني المحتاج (١/ ٢٢٦).

ما يرد على هذه الأدلة:

أمّا حديث ابن عبّاس ففيه أبو شيبة، وهو إبراهيم بن عثمان[1] العبسي الكوفي، قاضي واسط، جدّ أبي بكر بن أبي شيبة، كذّبه شعبة، وضعّفه أحمد وابن معين والبخاري والنسائي، وأورد له ابن عدي هذا الحديث في الكامل من مناكيره وليّن حاله، وقال ابن عبد البّر: «ليس بالقوي»[2].

وحديث هذا حاله لا يصلح للاستدلال مع انتفاء المعارض، فكيف وقد عارضه حديث عائشة الصّحيح؟[3]، مع كونها أعلم بحال رسول الله ﷺ من غيرها[4].

---

(١) هو أبو شيبة إبراهيم بن عثمان العبسي الكوفي قاضي واسط، قال البخاري: «سكتوا عنه»، وضعفه جماعة منهم: أحمد ويحيى وأبو داود، وقال الذهبي: «ترك حديثه»، قيل: توفي سنة ١٥٢هـ، وذكر ابن حجر أنه مات سنة ١٦٩هـ. انظر الكاشف (١/ ٨٧-٨٨)، تهذيب التهذيب (١/ ١٤٤-١٤٥)، خلاصة تذهيب تهذيب الكمال (ص ٢٠).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٢/ ١٢٤)، التمهيد (٨/ ١١٣-١١٥)، الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، فتح الباري (٤/ ٢٥١ - ٢٥٤)، عمدة القارئ (١٢٨/١)، نصب الراية (٢/ ١٥٣)، الزرقاني (١/ ٢٣٩)، كشّاف القناع (١/ ٤٢٥)، تهذيب التهذيب (١/ ١٤٤-١٤٥).

(٣) وفيه أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يزد على إحدى عشرة ركعة لا في رمضان ولا في غيره، وسيأتي بعد قليل.

(٤) فتح الباري (٤/ ٢٥٤)، نصب الرّاية (٢/ ١٥٤).

وأما ما روي عن القيام بعشرين ركعة في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فهو صحيح، لكنّهم لم يقتصروا على العشرين ركعة، فقد روى مالك في الموطأ[1] أن عمر بن الخطاب أمر أبي بن كعب وتميما الدّاري أن يقوما للناس بإحدى عشرة ركعة، وفي رواية أخرى: أنّ الناس كانوا يقومون في زمن عمر بن الخطاب بثلاث وعشرين ركعة[2]، وعليه فإن دعوى الإجماع أو شبه الإجماع على عدد محدّد في قيام رمضان ليس صحيحاً.

وأجيب: بأنّ رواية الإحدى عشرة ركعة فيها نظر عند ابن عبد البّر، فقد قال في شأنها: «. . . إنّ الأغلب عندي في إحدى عشرة ركعة الوهم»[3]. وما زاد على العشرين، فإن الاختلاف فيه راجع إلى الوتر؛ فكأنّه تارة يوتر بواحدة وتارة يوتر بثلاث، وبهذا ينتفي التعارض بين رواية العشرين والواحد والعشرين، والثلاث والعشرين.

وتعقب قول ابن عبد البرّ: بأنّ ادعاء الوهم في رواية الإحدى عشرة غير مسلّم؛ لموافقتها لحديث عائشة رضي الله عنها من جهة، ولإمكانية الجمع بينها وبين الرّوايات الأخرى. قال البيهقي:

---

(١) تقدّم.

(٢) تقدّم.

(٣) الاستذكار(٢/ ٣٣٣).

«ويجمع بين الروايتين بأنهم قاموا بإحدى عشرة ركعة، ثم قاموا العشرين وأوتروا بثلاث»[1] وسبب ذلك: أنهم كانوا يقرءون بالمائتين حتى صاروا يعتمدون على العصيّ من طول القيام، فلمّا شق عليهم ذلك زادوا في عدد الركوع وأنقصوا من طول القيام[2].

أدلة التحديد بإحدى عشرة ركعة:

استدلّ أصحاب هذا القول بما يلي:

١ـ أخرج البخاري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن[3] أنّه سأل عائشة كيف كانت صلاة رسول الله ﷺ في رمضان؟ فقالت: **«ما كان يزيد في رمضان ولا في غيره على إحدى عشرة ركعة؛ يصلّي أربعاً فلا تسأل عن حسنهن وطولهنّ، ثم يصلّي أربعاً فلا تسأل عن حسنهنّ وطولهن، ثمّ يصلي ثلاثا، فقلت يا رسول الله! أتنام قبل أن توتر؟ قال:**

(١) السنن الكبرى (٢/ ١٢٤)، نصب الراية (٢/ ١٥٤)..

(٢) البيان والتحصيل (٢/ ٣٠٩ - ٣١٠)، شرح الزرقاني (١/ ٢٣٩)، فتح الباري (٤/ ٢٥٣).

(٣) هو أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد بن الحارث القرشي الزهري، الحافظ الفقيه المكثر للحديث وأحد أعلام المدينة المشهورين، روى عن أبيه وأسامة بن زيد وعائشة وعثمان وغيرهم رضي الله عنهم أجمعين، كان مولده سنة بضع وعشرين، وتوفيّ سنة ٩٤هـ في خلافة الوليد، وقيل غير ذلك. انظر طبقات ابن سعد (٥/ ١٥٥)، السّير (٤/ ٢٨٧)، طبقات الحفّاظ (١/ ٢٣).

يا عائشة! إنّ عيني تنامان ولا ينام قلبي»[1].

وعائشة رضي الله عنها هي أعرف بحال رسول الله ﷺ، وقد نفت أن يكون زاد على هذا العدد، فلا يجوز الزيادة عليه، ولمعرفة عمر رضي الله عنه بصلاة رسول الله ﷺ أمر أبيًا وتميما بإحدى عشرة ركعة دون غيرها من الأعداد.

وحكمة الاقتصار على هذا العدد، أنّه الباقي من جملة الفرائض بعد إسقاط العشاء والصّبح؛ لاكتنافهما صلاة الليل، فناسب أن يحاكي ما عداها[2].

ما يرد على هذه الأدلة:

قول عائشة يعارضة حديث ابن عباس عند مسلم، بأن النبي ﷺ **«صلّى ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم ركعتين، ثم أوتر، ثم اضطجع، حتى جاء المؤذن، فقام فصلّى ركعتين خفيفتين، ثم خرج فصلى الصبح»**[3].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب التهجدّ: قيام النبي صلى الله عليه وسلم بالليل في رمضان وغيره (٢/٦٦ - ٦٧)، صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل وعدد ركعات النبي صلى الله عليه وسلم (١/٥٠٩).

(٢) فتح الباري (٣/ ٣٣)، عمدة القارئ (١١/ ١٢٧)، الخرشي (٢/٨ - ٩)، التاج والإكليل (١/ ٧١)، ميسر الجليل الكبير (١/ ٢٥٨).

(٣) صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين، باب الدّعاء في صلاة الليل وقيامه (١/ ٥٢٦ - ٥٢٧)، النووي على مسلم (٦/ ٤٦ - ٤٧).

ويعارضه أيضاً ما كان عليه الصحابة في عهد عمر بن الخطاب وعثمان وعلي[1]، ومعارض أيضاً بعمل أهل المدينة، الذي صار إليه الصحابة والتابعون من يوم الحرّة إلى زمن الإمام مالك[2].

ولا يلزم من مداومته ﷺ على الإحدى عشرة عند عائشة أنه لم يزد على ذلك عند غيرها، كما فعل ﷺ عند ميمونة، كما أخبر ابن عباس رضي الله عنهم[3]، وعلى فرض عدم ثبوت زيادة النبي ﷺ على الإحدى عشرة ركعة، فلا يلزم من ذلك منع الزيادة مطلقاً، لأن صلاة النبي ﷺ كانت في غير جماعة، ولم يثبت عنه ﷺ توقيتها بعدد معين، وهذا الذي فهمه أصحابه والتابعون وتابعوهم، وأجمعوا على مشروعية الزيادة على الإحدى عشرة ركعة من غير خلاف[4].

الترجيح:

والذي بان لي بعد عرض الأدلة ومناقشتها: أن الأمر في عدد

---

(١) الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، التمهيد (٨/ ١١٣ - ١١٤)، بداية المجتهد (١/ ٢١٠)، تبيين الحقائق (١/ ١٧٨)، البناية (٢/ ٥٨٢ - ٥٨٣)، بدائع الصنائع (٢/ ٧٢٥)، المجموع (٤/ ٣٢ - ٣٣)، كشّاف القناع (١/ ٤٢٥)، المغني والشرح الكبير (١/ ٧٩٨ - ٧٩٩)، الشرح الكبير مع المغني (١/ ٧٤٨ - ٧٤٩)، نيل الأوطار (٣/ ٦٣ - ٦٤).

(٢) البيان والتحصيل (٢/ ٣٠٩ - ٣١٠)، المنتقى (١/ ٣٠٨ - ٣٠٩).

(٣) شرح النووي على مسلم (٦/ ٤٦ - ٤٧).

(٤) الاستذكار (٢/ ٣٣٤)، بداية المجتهد (١/ ٢١٠).

ركعات القيام في رمضان واسع ليس فيه ضيق، فمن شاء صلّى إحدى عشرة ركعة، أو ثلاث عشرة ركعة، أو أكثر، فلا حرج ولا ضيق، وما ورد من عمل الصحابة في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أو عمل أهل المدينة كما ثبت عند مالك، فكلّ ذلك يدلّ على الجواز والسعة، قال الإمام أحمد: «روي في هذا ألوان ولم يقض فيها بشيء»، وقال عبد الله بن أحمد: «رأيت أبي يصلّي في رمضان ما لا أحصي»، فلا توقيت في صلاة التراويح، وإنما يكون تكثير الركعات وتقليلها بحسب طول القيام وقصره[1]، قال الشوكاني: «والحاصل أنّ الذي دلت عليه أحاديث الباب هو مشروعية القيام في رمضان، والصلاة فيه جماعة وفرادى، فقصر الصلاة المسماة بالتراويح على عدد معين وتخصيصها بقراءة مخصوصة لم يرد به سنّة»[2].

(١) الإنصاف (٢/ ١٨)، الإقناع (١/ ١٤٧)، المبدع (٢/ ١٧)، مطالب أولي النهى (١/ ٥٦٣)، منتهى الإرادات (١/ ١٠٠)، نيل الأوطار (٣/ ٦٤).
(٢) نيل الأوطار (٣/ ٦٤)، السّيل الجرار (١/ ٣٣٠).

المبحث التاسع

تدرك صلاة الجمعة بإدراك ركعة منها

تمتاز صلاة الجمعة على سائر الصلوات المفروضة بأنها تختص بيوم الجمعة وتتقدمها خطبتان، فهل يدركها المسبوق بإدراك ركعة منها كسائر الصلوات؟

مذهب الإمام مالك رحمه الله: أنّ من أدرك من الجمعة ركعة يضيف إليها أخرى، ويكون مدركاً للجمعة، ومن أدرك دون ركعة فيصليها أربعا، وعمدته في ذلك عمل أهل المدينة المؤيد بالسنّة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «عن ابن شهاب أنّه كان يقول: من أدرك من صلاة الجمعة ركعة فليصل إليها أخرى، قال ابن شهاب: وهي السنّة، قال مالك: وعلى ذلك أدركت أهل العلم ببلدنا»[1].

وصرّح ابن عبد البر باعتماد مالك على عمل أهل المدينة في هذه المسألة، فقال: «احتج مالك لمذهبه في ذلك بأنه العمل المعمول به ببلده، وأن الفتيا عليه عنده»[2]، وهو مذهب المالكية جميعاً لا يختلفون فيه[3].

---

(١) الموطأ (ص ٨٠).

(٢) الاستذكار (٢/ ٢٩١).

(٣) الإشراف (١/ ١٢٦)، الكافي (١/ ٢٤٩)، التفريع لابن الجلاب (١/ ١٣٢)، أسهل المدارك (١/ ٣٢٩).

مذهب غير المالكية فيما تدرك به صلاة الجمعة:

أكثر الصحابة رضوان الله عليهم والتابعين، على صحة إدراك الجمعة بإدراك ركعة منها مع الإمام، منهم: ابن مسعود، وابن عمر، وعلي بن أبي طالب، وأنس، وعلقمة[1]، والأسود[2]، والحسن البصري[3]، والحسن بن حي وعبيدة السّلماني[4]. والليث

(١) هو أبو شبل علقمة بن قيس بن عبد الله بن مالك الكوفي المقرئ، الإمام الحافظ المجتهد الكبير، حدث عن عمر وعثمان وعلي وعائشة، ولازم ابن مسعود رضي الله عنهم، عداده في المخضرمين، ومات في خلافة يزيد سنة ٦١هـ. انظر طبقات ابن سعد (٦/ ٨٦)، تاريخ البخاري (٧/ ٤١)، السِّير (٤/ ٥٢ ـ ٦١).

(٢) هو أبو عمرو الأسود بن يزيد بن قيس النخعي، روى عن أبي بكر وعمر وابن مسعود رضي الله عنهم، وقد اتفقوا على توثيقه، توفي سنة ٧٥هـ، وقيل: سنة ٧٤هـ. انظر تاريخ الثقات (ص ٦٧ ـ ٦٨)، الثقات لابن حبّان(٤/ ٣١)، تهذيب التهذيب (١/ ٣٤٢ - ٣٤٣).

(٣) هو أبو سعيد الحسن بن أبي الحسن البصري مولى زيد بن ثابت، وقيل غير ذلك، روى عن عمران بن حصين وابن عباس وأبي موسى وغيرهم رضي الله عنهم، وهو من أئمة التابعين وساداتهم، كان رحمه الله كثير العبادة بليغ الموعظة، ولد سنة ٢٢هـ، وتوفي سنة ١١٠هـ. انظر تاريخ الثقات (ص ١١٣ - ١١٤)، الكاشف للذهبي (١/ ٢٢٠)، تهذيب التهذيب (٢/ ٢٦٣ ـ ٢٦٧).

(٤) هو أبو مسلم عَبيدة بن عمرو بن ناجية بن مراد السلماني المرادي الكوفي الفقيه، أخذ عن علي بن أبي طالب وابن مسعود وغيرهما، كان مفتياً مقرئاً ثبتاً في الحديث، توفي سنة ٧٢هـ. انظر السِّير (٤/ ٤٠ ـ ٤٤)، الشذرات (١/ ٨٧)، الجرح والتعديل (٣/ ٩١).

ابن سعد، وابن شهاب، والأوزاعي، وعروة بن الزبير[1]، وإسحاق، وأبو ثور، وعبد العزيز بن سلمة[2]، والزّهري، وهو مذهب الشافعية، وجمهور الحنابلة، وزفر بن الهذيل[3]، ومحمد ابن الحسن من الحنفية[4].

وخالف الجمهور في ذلك جماعةٌ من التابعين، منهم عطاء بن

---

(١) هو أبو عبد الله عروة بن الزبير بن العوام القرشي الأسدي، أحد الفقهاء السبعة، حدث عن خالته أم المؤمنين عائشة، وأمّه أسماء وغيرهما، ولد سنة ٢٣هـ، ومات سنة ٩٠هـ. طبقات ابن سعد (٥/ ١٧٨)، السّير (٤/ ٤٢١ - ٤٣٧)، الشذرات (١/ ١٠٣).

(٢) هو أبو تمام عبد العزيز بن أبي حازم بن سلمة بن دينار المدني الإمام الفقيه، حدث عن أبيه وزيد بن أسلم وخلق كثير، ولد سنة ١٠٧هـ، وتوفي وهو ساجد سنة ١٨٤هـ. انظر السير (٨/ ٣٢١-٣٢٣)، الشذرات (١/ ٣٠٦)، تهذيب التهذيب (٦/ ٢٣٣).

(٣) هو زفر بن الهذيل بن قيس العنبري البصري صاحب الإمام أبي حنيفة، كانت ولادته سنة ١١٠هـ، ووفاته سنة ١٥٨هـ. انظر الطبقات السنية (٣/ ٢٥٤)، الجواهر المضية (١/ ٢٤٣).

(٤) التمهيد (٧/ ٧٠ - ٧١)، الاستذكار (١/ ٧٩ - ٨٠، ٢/ ٢٩٢) الزرقاني (١/ ٢١٨)، المجموع (٤/ ٥٥٨)، المغني والشرح الكبير (٢/ ١٥٨ - ١٥٩)، الشرح الكبير مع المغني (٢/ ١٧٧ - ١٧٨)، المحلّى (٥/ ١١١)، الإنصاف (٢/ ٢٨٠ - ٢٨١)، مطالب أولي النّهى (١/ ٧٦٧ - ٧٦٨)، الفروع (٢/ ١٣٢)، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (١/ ٢٢٢).

أبي رباح، وطاوس[1]، ومكحول، ومجاهد، فقالوا: «من فاتته الخطبة يوم الجمعة صلّى أربعا»[2]، وللحنفية قول آخر وهو: أنّ من أدرك الإمام في التشهد في الجمعة أو في سجدتي السّهو فاقتدى به، فقد أدرك الجمعة ويصليها ركعتين، وبهذا قال الحكم بن عتيبة[3]، وحماد بن أبي سليمان، وداود الظاهري، وإليه مال ابن حزم[4].

ومما تقدّم؛ يظهر أنّ أهمّ خلاف في المسألة، هو بين الجمهور القائلين بأن الجمعة لا تدرك بأقل من ركعة، والحنفية القائلين بأن من

---

(١) هو أبو عبد الرحمن طاوس بن كيسان الفارسي اليمني الجندي الفقيه القدوة، سمع زيد بن ثابت وعائشة وأبا هريرة وغيرهم، توفي سنة ١٠٦هـ. انظر طبقات ابن سعد(٥/ ٥٣٧)، الجرح والتعديل (٤/ ٥٠٠)، السير (٥/ ٣٨)، الشذرات (١/ ١٢٣).

(٢) التمهيد (٧/ ٧١)، الاستذكار (١/ ٧٩ - ٨٠)، المحلى (٥/ ١١٠)، الزرقاني (١/ ٢١٨).

(٣) هو أبو محمد الكندي مولاهم الكوفي، ويقال: أبو عمرو، ويقال: أبو عبد الله، عالم الكوفة، قال العجلي: كان الحكم ثقة ثبتا فقيها من كبار أصحاب إبراهيم، وكان صاحب سنّة واتباع، وكان فيه تشيع إلاّ أن ذلك لم يظهر منه، ولد سنة ٥٠هـ، وتوفي سنة ١١٣هـ، وقيل: ١١٤هـ، وقيل: ١١٥هـ، وهي التي رجحها الذهبي. انظر السّير(٥/ ٢٠٨-٢١٣)، الجرح والتعديل (٣/ ١٢٣-١٢٥)، تهذيب التهذيب (٢/ ٤٣٢ - ٤٣٥).

(٤) المبسوط (٢/ ٣٥)، اللّباب (١/ ٣٢٥)، الهداية (١/ ٨٤)، تبيين الحقائق (١/ ٢٢٢ - ٢٢٣)، البحر الرائق (٢/ ١٦٦)، المحلّى (٥/ ١١١).

أحرم قبل سلام الإمام في الجمعة صلّى ركعتين.

أمّا القول بأن من فاتته الخطبة يوم الجمعة صلّى أربعاً، فاستدلّ له أصحابه بأن الصلاة لم تقصر في يوم الجمعة إلاّ من أجل الخطبة، لأنها جعلت بإزاء الركعتين، فمن فاتته الخطبة صلى الظهر أربعاً، أو أن الخطبة شرط للجمعة، فلا تكون جمعة في حقّ من لم يوجد في حقه شرطها، وهو ظن يلزم منه أن من فاتته الخطبة الأولى وأدرك الثانية أن يقضي ركعة واحدة، ويردّ هذا بأن الخطبة ذكر قبل الصلاة، فلزم أن لا يكون إدراكها شرطاً، كالأذان والإقامة.

وبعد ردّ هذا القول، نعرض الآن بشيء من التفصيل للخلاف بين الجمهور والحنفية، وفيما يلي عرض أدلّة الطرفين ومناقشتها.

أدلّة مالك والجمهور:

استدل الجمهور بالنقّل والنّظر، فمن النقل الأحاديث الآتية:

الحديث الأول: قوله عليه الصلاة والسلام: «**من أدرك من الصّلاة ركعة فقد أدرك الصّلاة**»[1]، وهذا عموم يشمل الجمعة وغيرها، قال الزهري: «فنرى الجمعة من الصّلاة، لأن رسول الله

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الصلاة ـ باب ما جاء فيمن أدرك من الجمعة ركعة (١/ ١٥١)، صحيح مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصّلاة ـ باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة (١/ ٤٢٣ ـ ٤٢٤)، الموطأ، كتاب الصلاة ـ باب فيمن أدرك ركعة يوم الجمعة (ص٨٠).

ﷺ لم يخص جمعة من غيرها»[1]. وقال الشافعي: «فكان أقل ما في قول رسول الله ﷺ: «فقد أدرك الصلاة»، ومن لم تفته الصلاة صلّى ركعتين»[2].

ولمّا علق الحديث الإدراك بقدر ركعة، فإنه ينتفي عما دونها، فإن مفهوم الحديث يدل على أنّ الذي لا يدرك من الجمعة ركعة تامة في حكم من لم يدرك منها شيئاً، ومن فاتته الجمعة لزمه أن يصلي الظهر أربعا[3].

الحديث الثاني: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: **«من أدرك ركعة من الجمعة فليصلّ إليها أخرى»**، وفي رواية: **«من أدرك من الجمعة ركعة فقد أدرك الصلاة»**، وفي رواية ثالثة: **«من أدرك يوم الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى، ومن أدرك دونها صلاّها أربعا»**[4].

---

(١) التمهيد (٧/ ٧١ -٧٢، ١/ ٧٩ - ٨٠، ٢/ ٢٩٢).

(٢) الأم (١/ ٢٠٥ - ٢٠٦).

(٣) الإشراف (١/ ١٢٦ - ١٢٧)، المغني والشرح الكبير (٢/ ١٥٨ - ١٥٩)، الشرح الكبير مع المغني (٢/ ١٧٧ - ١٧٨)، السّيل الجرّار (١/ ٣٠٢)، الاستذكار (٢/ ٢٩٢).

(٤) الحديث الذي ذكر فيه التقييد بالجمعة رواه النسائي في سننه، كتاب الجمعة- باب من أدرك ركعة من صلاة الجمعة (٣/ ١١٢)، ورواه ابن ماجه في سننه، أبواب إقامة الصلاة- باب ما جاء فيمن أدرك من الجمعة ركعة (١/ ٢٠١)، ورواه =

والحديث صريح في إدراك الجمعة بركعة مع الإمام، وهو دالّ بمفهومه على أنّ من أدرك أقلّ من ركعة لم يكن مدركاً للجمعة، ويلزمه أن يصلّيها ظهرا أربعا، أمّا الرّواية الثالثة فهي نص في الباب[1].

ما يرد على الاستدلال بهذين الحديثين:

أورد المخالفون للجمهور على الاستدلال بالحديثين السابقين ما يلي:

فعن الحديث الأول قال ابن حزم: «هذا خبر صحيح، وليس فيه أنّ من أدرك أقل من ركعة لم يدرك الصلاة[2]، فإنه لم يتعرض لمن

= ابن خزيمة في صحيحه، كتاب الجمعة ـ باب المدرك ركعة من صلاة الجمعة مع الإمام . . . (٣/ ١٧٢، ١٧٣، ١٧٤)، ورواه الدارقطني في سننه، كتاب الجمعة ـ باب فيمن أدرك من الجمعة ركعة (٢/ ١٠، ١١، ١٢، ١٣)، وأخرجه الحاكم من ثلاث طرق في كتاب الجمعة (١/ ٢٩١)، وقال: «كل هؤلاء الأسانيد الثلاثة صحاح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه بهذا اللفظ»، وقال البوصيري عن حديث من أدرك ركعة من الجمعة. «هذا إسناد ضعيف، عمرو بن حبيب متفق على تضعيفه». مصباح الزجاجة (١/ ٣٧٣).

(١) المغني والشرح الكبير (٢/١٥٨ - ١٥٩)، الشرح الكبير مع المغني (٢/ ١٧٧ - ١٧٨)، مطالب أولي النهى (١/ ٧٦٧ - ٧٦٨)، بدائع الصنائع (٢/ ٦٧٨ - ٦٧٩)، المبسوط (٢/ ٣٥).

(٢) المحلّى (٥/ ١١٠ - ١١١).

أدرك دون ركعة أصلاً»[1].

أما الحديث الثاني؛ وهو حديث: «من أدرك من الجمعة ركعة» فقالوا: إن التعلّق به غير صحيح، لأن الثقات من أصحاب الزهري كمعمر والأوزاعي ومالك رووا أنه قال: «من أدرك ركعة من صلاة فقد أدركها»، أمّا ذكر الجمعة، وقوله: «من أدركهم جلوساً صلى أربعاً» فهذه الزيادة رواها ضعفاء أصحابه[2]، ثم لو ثبتت هذه الزيادة فهي محمولة على أنه أدركهم جلوساً قد سلّموا[3].

مناقشة ما ورد على الحديثين:

ناقش الجمهور الإيرادات السابقة، وأجابوا عن قولهم: إن الحديث الأول لم يتعرض لمن أدرك دون ركعة ـ بأن الحديث دالّ بمفهومه على أنّ من أدرك دون الركعة لم يدرك الجمعة، ولا اعتداد بمن يرفض العمل بمفهوم المخالفة، فإنّ قوله مرجوح مخالف لما عليه جمهور الأصوليين[4].

---

(١) اللباب (١/ ٣٢٦).

(٢) بدائع الصنائع (٢/ ٦٧٨ - ٦٧٩)، المبسوط (٢/ ٣٥)، مصباح الزجاجة (١/ ٣٧٣)، التعليق المغني بهامش سنن الدارقطني (٢/ ١٠ ـ ١٣)، الجوهر النقي بهامش البيهقي (٣/ ٢٠٢ ـ ٢٠٤).

(٣) المبسوط (٢/ ٣٥)، بدائع الصنائع (٢/ ٦٧٩ - ٦٨٠).

(٤) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي (٢/ ٢١٤ - ٢١٥)، شرح تنقيح الفصول (ص٢٧٠ - ٢٨٠).

وأما قولهم: ـ بأن الزيادة في الحديث الثاني غير محفوظة ـ فغير مسلّم، فإنّ الرّواية الأولى أخرجها الحاكم من ثلاث طرق، وقال: «أسانيدها صحيحة»[1]، ووافقه الذهبي في التلخيص[2]، وأخرج النسائي وابن ماجه والدّارقطني من حديث ابن عمر نحوه[3]، وله طرق، قال ابن حجر في بلوغ المرام: «إسناده صحيح، وقوى أبو حاتم إرساله»[4]، وأخرج الطبراني[5] في الكبير، من حديث ابن مسعود: «من أدرك من الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى، ومن فاتته الرّكعتان فليصل أربعاً»[6]، قال الهيثمي[7]: «وإسناده

(١) المستدرك (١/ ٢٩١ - ٢٩٢).

(٢) التلخيص بهامش المستدرك (١/ ٢٩١).

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) بلوغ المرام (ص ٩٠).

(٥) هو أبو القاسم سليمان بن أحمد اللخمي الشامي الطبراني صاحب التصانيف الكثيرة ومنها: «المعجم الكبير والأوسط والصغير»، و«مسند العشرة» و«معرفة الصحابة» . . . وغيرها. ولد في صفر سنة ٢٦٠هـ، وتوفي في ذي القعدة سنة ٣٦٠هـ. انظر تذكرة الحفاظ (٣/ ٩١٢ـ٩١٧)، طبقات الحفاظ (ص ٣٧٢)، الشذرات (٣/ ٣٠).

(٦) المعجم الكبير (٩/ ٣٥٨).

(٧) هو أبو الحسن علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي، ألّف «مجمع الزوائد» و«زوائد الحلية» و«زوائد ابن حبّان على الصحيحين» وغيرها. ولد سنة ٧٠٠هـ، وتوفي في رمضان سنة ٨٠٧هـ. انظر الضوء اللامع (٥/ ٢٠٠ـ ٢٠٣)، طبقات الحفاظ (ص ٥٤١)، شذرات الذهب (٧/ ٧٠).

حسن»[1]، ويغني عنه ما في الصحيحين من حديث أبي هريرة السّابق.

أما حمل الرّواية الثانية على إدراكهم جلوساً قد سلّموا، فهي دعوى لا يسندها دليل ولا شبهة دليل[2].

كما استدل الجمهور ـ زيادة على ما تقدم ـ بالنظر الصحيح، فقالوا: إن إقامة الجمعة مقام الظهر جعلها الشارع بشرائط، كالجماعة والمصر ونحوها، ولم توجد في حق المقتدي، فكان ينبغي أن يقضي كل مسبوق لم يدرك مع الإمام ركعة تامة الظهر أربعاً؛ لأن من أدرك دون ركعة لم يفعل شيئاً يعتد به منها ليكون متبوعا، إذ لا حكم لما دون الركعة كسائر الصلوات، بخلاف إدراك الرّكعة فإنّ الصلاة تدرك بإدراكها؛ لأن الركعة المدركة تعدّ أصلاً يتبعها ما سواها، ولأن مدرك الركعة خرج بالنّص، ولا نص فيما دونها[3].

ثم إن إدراك الجمعة يتعلق بأمرين: بالفعل والوقت، وقد ثبت

---

(١) مجمع الزوائد (٢/ ١٩٢).

(٢) المجموع (٤/ ٥٥٥ - ٥٥٦)، نهاية المحتاج (٢/ ٣٣٤)، مطالب أولي النهى (١/ ٧٦٦ - ٧٦٧)، السّيل الجرّار (١/ ٣٠١ - ٣٠٢).

(٣) الإشراف (١/ ١٢٦ - ١٢٧)، بدائع الصنائع (٢/ ٦٧٩ - ٦٨٠).

أنه لو أدرك من الوقت أقل من مقدار ركعة لم يلزمه السّعي إلى الجمعة، فكذلك إذا أدرك من فعلها مثله، كما أن الجمعة لا تقضى، فمن لم يدرك منها ركعة صلاها ظهرا، والإمام لا تصح له الجمعة إذا انفضوا عنه قبل أن يسجد؛ فكذلك من لم يدرك ركعة بتمامها[1].

أدلة الحنفية في التسوية بين الركعة وما دونها لإدراك الجمعة:

استدل الحنفية ومن وافقهم بالنقل والعقل، فمن النقل:

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**إذا أقيمت الصلاة، فلا تأتوها تسعون، وأتوها تمشون وعليكم السّكينة، فما أدركتم فصلّوا، وما فاتكم فأتمّوا**»، وفي لفظ: «**صلّ ما فاتك، واقض ما سبقك**»[2].

والحديث فيه أمر بأن يصلي مع الإمام ما أدرك، وعمّ عليه الصلاة والسّلام ولم يخص، وسمّاه مدركا لما أدرك من الصلاة،

---

(1) المغني والشرح الكبير (٢/١٥٨ - ١٥٩)، الشرح الكبير مع المغني (٢/١٧٧ - ١٧٨).

(2) أخرج مسلم اللفظين في صحيحه - كتاب المساجد، باب استحباب إتيان الصلاة بوقار وسكينة (١/ ٤٢٠ - ٤٢٣)، وأخرجه البخاري بنحوه، كتاب الصلاة - باب قول الرجل فاتتنا الصّلاة، والذي بعده (١/ ١٦٣ - ١٦٤).

فمن وجد الإمام جالساً أو ساجداً فإن عليه أن يصير معه في تلك الحال ويلتزم إمامته، ويكون بلا شك داخلاً في صلاة الجماعة، وإنما يقضي ما فاته ويتم تلك الصلاة، والذي فاته في الجمعة ركعتان لا أربع[1].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

أجاب الجمهور: بأن هذا الحديث دال على وجوب إتمام وقضاء الفائت من الصلاة؛ قليلاً كان المدرك أو كثيراً، ولم يتعرض للمقدار الذي يدرك به حكم الصلاة، وهذا ما بينه حديث أبي هريرة: «**من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة**»، فإن الإدراك الثاني غير الإدراك الأول، فدلَّ بمفهومه على أن من أدرك أقل من ركعة لم يدرك حكم الصلاة، ومن فاتته الجمعة صلاّها ظهرا؛ لأنها لا تقضى كسائر الصلوات.

وتعقب: بأن قوله عليه الصلاة والسلام: «فقد أدرك الصلاة»، لا يدل قطعا على إدراك حكم الصلاة، فيحتمل أن يراد به فضل الصّلاة، ويمكن أن يراد به وقت الصلاة، وليس هذا المجاز في أحدها أظهر منه في الآخر، فإن كان الأمر كذلك، كان من باب

---

(١) المحلّى (٥/ ١١٠ - ١١١)، الاستذكار (١/ ٧٩ - ٨٠)، المبسوط (٢/ ٣٥)، شرح فتح القدير (١/ ٤١٩ - ٤٢٠)، اللّباب (١/ ٣٢٥ - ٣٢٦)، نصب الرّاية (٢/ ٢٠٠ - ٢٠١).

المجمل الذي لا يقتضي حكماً، وكان الآخر بالعموم أولى، وإذا سلّمنا أنّه أظهر في أحد هذه المعاني؛ وهو مثلا الحكم، لم يكن هذا الظاهر معارضاً للعموم إلاّ من باب دليل الخطاب، والعموم أقوى من دليل الخطاب عند الجميع، وأما من يرى أنّ قوله عليه الصلاة والسلام: «فقد أدرك الصلاة»، أنه يتضمن جميع هذه المحذوفات فضعيف وغير معلوم من لغة العرب[1].

ويردّ عليه بأن دلالته على الحكم ظاهرة؛ كذلك فهم جمهور الصحابة رضوان الله عليهم، ولا مخالف لهم في عصرهم، فصار إجماعاً[2].

قال الإمام أحمد: «لولا الحديث لكان ينبغي أن يصلّي ركعتين»[3]، وقد جاء هذا الحديث مفسراً في أحاديث أخرى تقدمت، هي نص في الجمعة، وفيمن أدرك دون الركعة[4].

ولا تعارض بين حديث أبي هريرة وما استدل به الجمهور حتى يلزم الترجيح، فحديث أبي هريرة عام في دلالته على أن من لحق مع

---

(١) بداية المجتهد (١/ ١٨٩ - ١٩٠).

(٢) المغني والشرح الكبير (٢/ ١٥٨ - ١٥٩)، الشرح الكبير (٢/ ١٧٧ - ١٧٨).

(٣) الفروع (٢/ ١٣٢).

(٤) المغني والشرح الكبير (٢/ ١٥٨ - ١٥٩)، الشرح الكبير (٢/ ١٧٧ - ١٧٨)، مطالب أولي النهى (١/ ٧٦٧ - ٧٦٨).

الإمام شيئاً دخل معه وأتم ما فاته بعده، وحديث الجمهور خاص ببيان إدراك الحكم، وهذا طريق صحيح للجمع بين الحديثين؛ فإن المصير إلى الجمع لازم ما لم يتعذّر، عملاً بالحديثين جميعاً بقدر الإمكان.

وقد قابل الحنفية ما استدل به الجمهور من المعقول بمثله، فقالوا: الظهر والجمعة مختلفان؛ فلا تبنى إحداهما على تحريمة الأخرى، فلا يجوز بناء الظهر عليه[1]، ثم إن سبب اللزوم هو التحريمة، وقد شارك المسبوق فيها الإمام، وبنى تحريمته على تحريمته؛ فيلزمه ما لزم الإمام كما في سائر الصلوات[2]، وكما لزمه أن يبني على صلاة الإمام إذا أدرك ركعة؛ لزمه إذا أدرك أقل منها؛ لأنه أدرك جزءاً من الصلاة، فكان مدركاً لها كالظهر[3].

الترجيح:

بعد عرض أدلة المذهبين ومناقشتها؛ تبين رجحان مذهب مالك والجمهور في أنّ من أدرك ركعة من صلاة الجمعة مع الإمام أضاف إليها أخرى وصحّت جمعته، ومن أدرك أقل من ركعة لم يدرك الجمعة ويصليها ظهراً أربعاً؛ لصحّة أدلتهم واعتضادها بعمل أهل

---

(١) المبسوط (٢/ ٣٥)، تبيين الحقائق (١/ ٢٢٢ - ٢٢٣)، الهداية (١/ ٨٤)، البحر الرائق (٢/ ١٦٦).

(٢) بدائع الصنائع (٢/ ٦٧٩ - ٦٨٠).

(٣) المبسوط (٢/ ٣٥).

المدينة، والمأثور عن جمهور الصحابة والتابعين، حتى عدهُ كثير من العلماء إجماعاً[1].

والحديث الذي استدل به الحنفية حديث صحيح ومشهور؛ لكنّ دلالته قاصرة على أن من لحق مع الإمام شيئاً دخل معه، وأتم ما فاته بعده، ولم يتعرض للقدر الذي يعد به المأموم مدركاً لحكم الصّلاة فيبني عليه ولا يعيده بعد سلام الإمام، وهذا ما تعرض له حديث الجمهور وحدّده بركعة تامّة، ولا أحد يقول بأن من أدرك دون ركعة كسجدة تمادى عليها ولم يعدها، وفوق ذلك فقد استدلّ الجمهور بأحاديث حسنة؛ هي نصّ فيما ذهبوا إليه، وقد رجّح شيخ الإسلام ابن تيمية مذهب الجمهور، فقال: «مضت السنّة أنّ من أدرك ركعة من الصّلاة فقد أدرك الصلاة، أي: لم تفته تلك الصلاة، ومن لم تفته الجمعة صلاها ركعتين»[2].

---

(١) المغني والشرح الكبير (٢/ ١٥٨ - ١٥٩)، الشرح الكبير مع المغني (٢/ ١٧٧ - ١٧٨)، حاشية الروض (٢/ ٤٤١ - ٤٤٢)، شرح الزرقاني (١/ ٢١٨)، الاستذكار (١/ ٧٩ - ٨٠)، التمهيد (٧/ ٧٠ - ٧١)، المجموع (٤/ ٥٥٨).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٤/ ٢٠٧ - ٢٠٨).

المبحث العاشر

لا نداء ولا إقامة لصلاة العيد

لا خلاف بين المسلمين بأنه لا نداء ولا إقامة لصلاة العيدين، وهو مذهب مالك الذي استدل له بعمل أهل المدينة المتّصل، ونقلهم المتواتر.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «عن مالك أنّه سمع غير واحد من علمائهم يقول: لم يكن في عيد الفطر، ولا في الأضحى نداء ولا إقامة منذ زمان رسول الله ﷺ إلى اليوم، قال مالك: وتلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا»[1].

وهذا تصريح بإجماع أهل المدينة قطعا، وقد شرح أبو الوليد الباجي هذ القول، فقال: «هذا الحديث، وإن لم يسنده مالك إلاّ أنّه يجري عنده مجرى المتواتر من الأخبار، وهو أقوى من المسند؛ لأنه ذكر أنّه سمع من غير واحد من علمائهم، ولا يقول ذلك إلاّ من سمعه من عدد كثير، والعلماء الذين سمع ذلك منهم هم التّابعون، الذين شاهدوا الصّحابة وصلوا معهم، وأخذوا عنهم، وسمعوا منهم، وقد قالوا: إنّه لم يكن ذلك منذ زمن رسول الله ﷺ إلى اليوم، فأضافوه إلى زمن النبي ﷺ، وأنهم حققوا الخبر بذلك وأثبتوه

(١) الموطأ (ص ١٢٢).

باتصال العمل به إلى وقت إخبارهم به، ثم أكد ذلك مالك بأن قال: وتلك السنّة التي لا اختلاف فيها عنده، وأفعال الصلوات المتكرر نقلها بالمدينة، نقل المتواتر إذا اتصل العمل بها، ولا أعلم في هذه المسألة خلافاً بين فقهاء الأمصار»[1].

مذهب غير المالكية في حكم النداء والإقامة للعيد:

أجمع العلماء قديماً وحديثا على أن صلاة العيد ليس فيها أذان ولا إقامة؛ بلا خلاف بين المسلمين[2]، صرّح بذلك فقهاء المذاهب الأربعة.

جاء في المبسوط: «وليس في العيدين أذان ولا إقامة، هكذا جرى التوارث من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا، وهو دليل على أنّها سنة»[3].

وجاء في الأم للشافعي: «ولا أذان إلاّ للمكتوبة؛ فإنا لم نعلمه أذن لرسول الله ﷺ إلاّ للمكتوبة»[4].

وجاء في المجموع: «قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين

---

(١) المنتقى (١/ ٣١٥).

(٢) الإشراف (١/ ١٤١)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١/ ٢١٦)، أسهل المدارك (١/ ٣٣٤)، الشرح الكبير على خليل (١/ ٣٩٦).

(٣) السرخسي (٢/ ٣٨).

(٤) الأمّ (١/ ٢٣٥).

ومن بعدهم: لا أذان ولا إقامة لصلاة العيد، وعليه عمل الناس في الأمصار للأحاديث الصحيحة»[1] .

وجاء في المغني: «ولا نعلم في هذا خلافا ممّن يعتد بخلافه، إلاّ أنّه روي عن ابن الزبير أنّه أذّن وأقام، وقيل: أول من أذّن وأقام، وهذا دليل على انعقاد الإجماع قبله»[2] .

وفي الجملة، فإنه لم يعهد التأذين والإقامة للعيدين عن النبي ﷺ، ولا عند خلفائه الرّاشدين ومن بعدهم إلى يومنا هذا؛ إلاّ ما نقل عن معاوية رضي الله عنه أنه أذن للعيد، ونقل عن ابن الزبير مثله.

واختلفت الروايات في أول من أذّن للعيدين، فروي أنّ معاوية هو أول من أذّن للعيد بالشام، وقيل: زياد، وذكر بعضهم: أنّ أول من أذن للعيد وأقام هو عبد الله بن الزبير، وذكر آخرون أنهم بنو مروان، وقيل: الحجاج[3] حين أمر على المدينة، وقيل: أوّل من أحدثه هشام[4]، وقد رجح ابن عبد البر أنّ معاوية هو أول من أذّن

---

(١) النووي (٥/ ١٤-١٥).

(٢) المغني والشرح الكبير (٢/ ٢٣٥- ٢٣٦).

(٣) هو أبو محمّد الحجاج بن يوسف بن الحكم الثقفي القائد المعروف بالطغيان وسفك الدماء، كان خطيباً بارعاً، ولد سنة ٤٥هـ، ومات سنة ٩٥هـ. انظر تهذيب التهذيب (٢/ ٢١٠)، الأعلام (٢/ ١٧٥).

(٤) شرح الزرقاني (١/ ٣٦٢)، المجموع (٥/ ١٣ ـ ١٥)، شرح النووي على مسلم (٦/ ١٧٧)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٣- ٣٦٤)، وهشام هو أبو الوليد هشام =

وأقام للعيد[1]، لما رواه ابن أبي شيبة[2] عن سعيد بن المسيب قال: «أوّل من أحدث الأذان في العيدين معاوية»[3].

ولا حجة لمن قال: إنه ابن الزبير أو بنو مروان؛ لأنه قصور في العلم، ومن لم يعلم فليس بحجّة على من علم[4]، وزعم ابن العربي أن ما روي عن معاوية من التأذين للعيد رواه من لا يوثق به[5].

ومهما يكن الفاعل؛ سواء كان فعله أولاً أو تالياً، فهو خطأ في الاجتهاد، ولا حجة فيه على المشروعية؛ لمخالفته للسنة والإجماع، فهو خلاف لا اختلاف.

= ابن عبد الملك بن مروان الخليفة الأموي الدمشقي، ولد بعد سنة ٧٠هـ، واستخلف بعقد معقود له من أخيه في شعبان سنة ١٠٥هـ إلى أن مات في ربيع الآخر سنة ١٢٥هـ، وله أربع وخمسون سنة. انظر السير (٥/ ٣٥١-٣٥٣)، الشذرات (١/ ١٦٣)، البداية والنهاية (٩/ ٣٥١-٣٥٤).

(١) التمهيد (١/ ٢٤٦).

(٢) هو أبو بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة إبراهيم بن عثمان الكوفي العبسي الإمام العلم سيّد الحفّاظ، وهو من أقران أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه وابن المديني في السن والمولد والحفظ، وهو صاحب «المسند» و«المصنّف» و«التفسير»، مات في المحرم سنة ٢٣٥هـ. انظر تاريخ بغداد (١٠/ ٦٦-٧١)، الشذرات (٢/ ٨٥)، السّير (١١/ ١٢٢- ١٢٧).

(٣) الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار لابن أبي شيبة (٢/ ١٦٩).

(٤) التمهيد (١/ ٢٤٦).

(٥) نيل الأوطار (٣/ ٣٦٣-٣٦٤)، شرح الزرقاني (١/ ٣٦٢).

جاء في عمدة القارئ: «وقال الشعبي[1] والحكم: هو بدعة، وقال محمد: محدث»[2].

وفيما يلي نذكر بعض الأدلة على عدم مشروعية الأذان والإقامة في صلاة العيدين:

١ـ أخرج البخاري، عن ابن عباس وجابر: «أنه لم يكن يؤذن يوم الفطر، ولا يوم الأضحى»[3].

٢ـ وأخرج مسلم عن جابر بن عبد الله الأنصاري قال: «شهدت مع رسول الله ﷺ يوم العيد، فبدأ بالصلاة قبل الخطبة بغير أذان ولا إقامة».

وعن جابر بن سمرة قال: «صليت مع رسول الله ﷺ العيدين غير مرة ولا مرتين بغير أذان ولا إقامة»[4].

---

(١) هو أبو عمرو عامر بن شراحيل الهمذاني ثم الشعبي الإمام علامة العصر، رأى عليا وصلّى خلفه، وحدث عن سعيد بن أبي وقاص وأبي موسى الأشعري وأبي هريرة وعدة من الصحابة رضي الله عنهم، كان مولده في حدود سنة ٢٨هـ، وتوفي سنة ١٠٤هـ على الأشهر. انظر طبقات ابن سعد (٦/ ٢٤٦)، تاريخ بغداد (١٢/ ٢٢٧)، البداية والنهاية (٩/ ٢٣٠)، السّير (٤/ ٢٩٤- ٣١٨).

(٢) عمدة القارئ (٦/ ٢٨٢).

(٣) البخاري، كتاب الجمعة ـ باب المشي والركوب إلى العيد (٢/ ٢١ -٢٢).

(٤) صحيح مسلم، كتاب صلاة العيدين (٢/ ٦٠٣ - ٦٠٤).

قال ابن عبد البر: «روي من وجوه شتى صحاح - عن النبي ﷺ: أنه لم يكن يؤذّن ولا يقام في العيدين - من حديث جابر بن عبدالله، وجابر بن سمرة، وعبد الله بن عباس، وابن عمر، وسعد، وهي كلها ثابتة عن النبي ﷺ أنه صلى العيد بغير أذان ولا إقامة»[1].

وفي الباب عن ابن عبّاس، والبراء بن عازب، وسعد بن أبي وقاص، وجد محمّد بن عبيد الله بن أبي رافع، وكلهم روى أن النبي ﷺ صلى العيد بلا أذان ولا إقامة، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ[2].

وفيما تقدم دليل على أنه لا أذان ولا إقامة للعيد، وهو إجماع العلماء اليوم، والمعروف من فعل النبي ﷺ والخلفاء الراشدين، وما نقل عن بعض السّلف فهو خلاف لإجماع من قبله ومن بعده[3].

---

(١) التمهيد (١٠/ ٢٤٣)، شرح الزرقاني (١/ ٣٦٢).

(٢) أبو داود، كتاب الصلاة - باب ترك الأذان في العيد (٢/ ٦٧٩ - ٦٨٠)، سنن الترمذي، أبواب الصلاة - باب ما جاء أن العيدين بغير أذان ولا إقامة (٢/ ٤١٢ - ٤١٣)، سنن ابن ماجه، أبواب إقامة الصلاة - باب ما جاء في صلاة العيدين (١/ ٢٣٢)، عمدة القارئ (٦/ ٢٨١ - ٢٨٢).

(٣) شرح النووي على مسلم (٦/ ١٧٥ - ١٧٦).

المبحث الحادي عشر
في وقت صلاة العيد

من الصلوات المسنونة التي تتكرر كلّ سنة مرة صلاة عيد الفطر في أول شوال، وصلاة عيد الأضحى في العاشر من ذي الحجة، ووقتها عند الإمام مالك يبدأ بارتفاع الشّمس قيد رمح، وآخر وقتها زوال الشمس، لا وقت لها غيره.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال يحيى[1]: قال مالك: مضت السنّة التي لا اختلاف فيها عندنا في وقت الفطر والأضحى، أنّ الإمام يخرج من منزله قدر ما يبلغ مصلاه وقد حلّت الصّلاة»[2]، وحلول الصلاة يكون بارتفاع الشمس قيد رمح، وآخره زوال الشمس[3].

---

(١) هو أبو محمد يحيى بن يحيى بن كثير بن وسلاس بن شملاس بن شملال البربري المصمودي الأندلسي القرطبي، الإمام الكبير فقيه الأندلس، سمع من مالك والليث وغيرهما، وروايته للموطأ هي أشهر الروايات وأكثرها انتشاراً، كان مولده سنة ١٥٢هـ، وتوفي في رجب سنة ٢٣٤هـ. انظر ترتيب المدارك (٢/ ٥٣٤ ـ ٥٤٧)، الديباج (٢/ ٣٥٢ - ٣٥٣)، السّير (١٠/ ٥١٩ - ٥٢٤).

(٢) الموطأ (ص ١٢٤ - ١٢٥).

(٣) شرح الموطأ للزرقاني (١/ ٣٦٨ - ٣٦٩).

قال الباجي عند شرحه لقول مالك السابق: «يريد أنه لا خلاف عند أهل المدينة فيما ذكره في هذه المسألة من عمل الأئمة في العيدين، وعمل أهل المدينة في ذلك؛ فذكرنا أنّه بمعنى الخبر المتواتر»[1].

وتحديد وقت صلاة العيد بارتفاع الشّمس إلى الزوال مذهب جميع المالكية المتقدمين منهم والمتأخرين[2].

مذهب غير المالكية في وقت صلاة العيد:

اتفق الحنفية والحنابلة مع المالكية في تحديد وقت صلاة العيد بارتفاع الشمس قيد رمح إلى الزوال[3]، وخالف الشافعية الجمهور في الأصح من مذهبهم، فقالوا: يبدأ وقتها بطلوع الشمس ويستحبّ تأخيرها[4].

قال النووي: «ووقتها ما بين طلوع الشّمس إلى أن تزول، والأفضل أن يؤخرها حتى ترتفع الشّمس قيد رمح . . .، واتفق

---

(١) المنتقى (١/ ٣١٧).

(٢) الكافي (١/ ٢٦٤)، الشرح الصغير (١/ ٥٢٤)، أسهل المدارك (١/ ٣٣٦)، الخرشي (٢/ ٩٩)، حاشية الدسوقي (١/ ٣٩٦).

(٣) المحلّى (٥/ ١٢٠)، بداية المجتهد (١/ ٢١٨)، بدائع الصنائع (٢/ ٦٩٩)، البحر الرائق (٢/ ١٧٣)، الهداية شرح بداية المبتدئ (١/ ٨٥ - ٨٦)، مطالب أولي النّهى (١/ ٧٩٥)، المغني والشرح الكبير (٢/ ٢٣٣ - ٢٣٤)، الفروع (٢/ ١٣٨).

(٤) الأم (١/ ٢٣٢).

الأصحاب على أن آخر وقت صلاة العيد زوال الشّمس»[1].

وذهب فريق من الشافعية مذهب الجمهور، قال النووي رحمه الله: «وفي أوّل وقتها وجهان، أصحّهما. . . أنه من أوّل طلوع الشمس، والأفضل تأخيرها حتى ترتفع الشمس قدر رمح، والثاني: أنّه يدخل بارتفاع الشمس»[2].

واستحسن هذا الوجه كثير منهم؛ للخروج من الخلاف[3].

وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور:

استدل الجمهور بالسنّة، والإجماع، والأثر، والنظر.

فمن السنة ما يأتي:

الحديث الأول: عن يزيد بن خمير[4] قال: خرج عبد الله بن بسر رضي الله عنه صاحب رسول الله ﷺ مع الناس في يوم عيد فطر

---

(١) المجموع (٥/ ٣-٤).

(٢) المرجع السابق.

(٣) نهاية المحتاج (٢/ ٣٧٦).

(٤) هو أبو عمر يزيد بن خمير اليزنى الحمصي، حدث عن أبي الدرداء وعوف بن مالك وعمران بن نمران وغيرهم، قال ابن حجر: ذكره ابن شاهين في الصحابة وقال: مات في خلافة معاوية. انظر الكاشف (٣/ ٢٧٧)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٢٤)، التقريب(٢/ ٣٦٤).

أو أضحى، فأنكر إبطاء الإمام، فقال: «إنا كنا مع النبي ﷺ قد فرغنا ساعتنا هذه، وذلك حين التسبيح»[1]، وفيه أنّ وقت صلاة العيد تبدأ بعد خروج وقت الكراهة، وإباحة صلاة النافلة؛ لأن المراد بالتسبيح في الحديث التنفّل، أي: حين يصلّي صلاة الضّحى[2].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

قال الشافعية: هذا الحديث دليل لنا؛ لأنّه أنكر تأخيرهم الصّلاة إلى وقت صلاة الضّحى، وقال: إنا كنّا قد فرغنا ساعتنا هذه.

وأجيب: بأنّ عبد الله بن بسر إنّما أنكر إبطاء الإمام عن وقتها المجمع عليه، ولا يجوز حمله على غير هذا، لأنّ تأخيرها إلى وقتها المجمع عليه لا يسمّى إبطاء، ولا يجوز إنكاره، ثم إنّ وقت طلوع الشّمس وقبل ارتفاعها وقت نهي، ولم يكن النبي ﷺ ليداوم على المكروه ولا المفضول، ولو علمت مداومته ﷺ على الصلاة فيه لوجب

---

(١) رواه أبو داود، كتاب الصلاة ـ باب وقت الخروج إلى العيد (١/ ٦٧٥)، ورواه ابن ماجه، إقامة الصلاة ـ باب وقت صلاة العيدين (١/ ٢٣٩)، ورواه البخاري تعليقاً في كتاب الجمعة، باب التبكير إلى العيد (٢/ ٢٤)، قال الزيلعي: وقال النووي في الخلاصة: «إسناده صحيح على شرط مسلم»، نصب الراية (٢/ ٢١١).

(٢) الخطابي، بحاشية مختصر المنذري (٢/ ٢٧)، الزرقاني (١/ ٣٦٩)، فتح القدير (١/ ٤٢٤- ٤٢٥)، حاشية الرّوض (٢/ ٤٩٤).

أن يكون هو الأفضل والأولى، فتعين حمله على ما ذكرنا[(١)].

الحديث الثاني: روي عن جندب أنه قال: «كان النبي ﷺ يصلّي بنا يوم الفطر والشمس على قيد رمحين، والأضحى على قيد رمح»[(٢)] وهو صريح في تعيين وقت صلاة العيد[(٣)].

الحديث الثالث: عن أبي عمير[(٤)]، عن أنس، حدثني عمومتي من الأنصار من أصحاب رسول الله ﷺ، قالوا: «أغمي علينا هلال شوّال فأصبحنا صياما، فجاء ركب من آخر النّهار، فشهدوا عند رسول الله ﷺ أنّهم رأوا الهلال بالأمس، فأمرهم رسول الله ﷺ أن

---

(١) المغني (٢/ ٢٣٤ - ٢٣٥)، الشرح الكبير (٢/ ٢٢٤ - ٢٢٥).

(٢) هذا الحديث أورده الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير (٢/ ٨٣)، وقال: هو في كتاب الأضاحي للحسن بن أحمد البنّا من طريق وكيع، عن المعلّى ابن هلال، عن الأسود بن قيس، عن جندب، وسكت عنه. وانظر نيل الأوطار (٣/ ٣٦٠ - ٣٦١)، لكن في إسناده المعلى بن هلال وهو وضاع كذاب، قاله أئمة الحديث. انظر الضعفاء الكبير (٤/ ٢١٤ - ٢١٥)، ميزان الاعتدال (٤/ ١٥٢ - ١٥٣)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٢٤٠ - ٢٤٣)، وقال ابن حجر في التقريب (٢/ ٢٦٦): «اتفق النقاد على تكذيبه من الثامنة».

(٣) الهداية شرح بداية المبتدئ (١/ ٨٥ - ٨٦)، بدائع الصنائع (٢/ ٦٩٩)، البحر الرائق (٢/ ١٧٣)، حاشية الروض المربع (٢/ ٤٩٥).

(٤) هو أبو عمير عبد الله بن أنس بن مالك الأنصاري، روى عن عمومة له من أصحاب النبي ﷺ، ذكره ابن حبّان في الثقات، وقال ابن عبد البّر: «مجهول لا يحتج به». انظر الثقات (٥/ ١١ - ١٢)، تهذيب التهذيب (٢/ ١٨٨).

يفطروا، وأن يخرجوا إلى عيدهم من الغد»، وفي بعض ألفاظه: «أخبرني عمومتي من الأنصار أنّ الهلال خفي على النّاس في آخر ليلة من شهر رمضان في زمن رسول الله ﷺ، فأصبحوا صياما، فشهدوا عند رسول الله ﷺ بعد زوال الشمس أنّهم رأوا الهلال الليلة الماضية، فأمر رسول الله ﷺ بالفطر فأفطروا تلك السّاعة، وخرج بهم من الغد فصلّى بهم صلاة العيد»[1].

والشّاهد في الحديث تعيين آخر وقت صلاة العيد بزوال الشمس؛ إذ لولا انتهاء وقتها بالزوال لما أمرهم بالخروج إليها

---

(١) رواه أبو داود، كتاب الصلاة - باب إذا لم يخرج الإمام للعيد من يومه (١/ ٦٨٤-٦٨٥)، والنسائي في كتاب صلاة العيدين - باب الخروج إلى العيدين من الغد (٣/ ١٨٠)، وابن ماجه، كتاب الصيام - باب ما جاء في الشّهادة على رؤية الهلال (١/ ٣٠٣)، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الصوم - باب في القوم يشهدون على رؤية الهلال (٣/ ٦٣)، والإمام أحمد في مسنده (٥/ ٥٧)، وابن حبان في صحيحه، كتاب الصوم - باب رؤية الهلال (٥/ ١٩٠)، والطحّاوي في معاني الآثار، كتاب الصلاة، باب الإمام يفوته صلاة العيد (١/ ٣٨٦)، والدارقطني في كتاب الصيام - باب الشهادة على رؤية الهلال (٢/ ١٦٩-١٧٠)، وقال: «هذا إسناد حسن»، والبيهقي في كتاب صلاة العيدين - باب الشهود يشهدون على رؤية الهلال (٣/ ٣١٦)، وقال: «هذا إسناد صحيح»، وصححه أيضاً المنذري، والخطابي، وابن السكن، وابن حزم، والنووي. انظر مختصر المنذري (٢/ ٣٣)، تلخيص الحبير (٢/ ٨٧)، المجموع (٥/ ٢٧)، نصب الراية (٢/ ٢١٦).

من الغد[1].

واستدل الجمهور بالإجماع، فقالوا: إنّ النبي ﷺ ومن بعده لم يصلّوها إلاّ بعد ارتفاع الشّمس، وهذا إجماع على فعلها ذلك الوقت، ويعكّر على الإجماع؛ إطلاق من أطلق أنّ أوّل وقتها عند طلوع الشّمس[2].

استدلالهم بالمعقول ـ لهم من المعقول ما يلي:

قالوا: لاريب أنّ الإجماع واقع على أنّ فعلها بعد ارتفاع الشّمس أفضل، ولو كان لها وقت قبل ذلك لكان تقييده بطلوع الشمس تحكما بغير نصّ، ثم إن وقت طلوع الشّمس وقت كراهة، فلا يكون ظرفا لصلاة العيد[3].

أدلة الشافعية:

استدل الشافعية بما يلي:

قال الشافعي: أخبرني الثقة، أنّ الحسن قال: «كان النبي ﷺ يغدو إلى العيدين؛ الأضحى حين تطلع الشمس فيتتام طلوعها»[4].

---

(١) شرح فتح القدير (١/ ٤٢٤- ٤٢٥)، مطالب أولي النهى (١/ ٧٩٥)، حاشية الروض المربع(٢/ ٤٩٤-٤٩٦).

(٢) شرح الزرقاني (١/ ٣٦٨ - ٣٦٩)، مطالب أولي النهى (١٠/ ٧٩٥).

(٣) مطالب أولي النهى (١/ ٧٩٥)، حاشية الروض المربع (٢/ ٤٩٤- ٤٩٥).

(٤) الأم (١/ ٢٣٢).

ومعناه أنّه يغدو إلى الأضحى قدر ما يوافي المصلّى حين تبرز الشمس، وهذا أعجل ما يقدر عليه[1]. وأوقات الكراهة غير داخله في صلاة العيد، فلا يكره فعلها عقب الطلوع، وما قيل بكراهة فعلها عقب الطلّوع مفرّع على مرجوح[2].

وتعقّب: بأنه لا دلالة في الأثر على تحديد وقت الصلاة؛ فغدوّه ﷺ حين تطلع الشمس لا يدل على فعلها عقب الطلوع مباشرة، أمّا قولهم: إن أوقات الكراهة غير داخلة في صلاة العيد، فهذا مفرع على قولهم المرجوح[3].

الترجيح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها؛ لا يرتاب الباحث في رجحان مذهب الجمهور، وقد سلم الشافعية مع الجمهور أنّ فعلها بعد ارتفاع الشمس أفضل، فيلزم الشافعية القول بالكراهة أو خلاف الأولى لمن فعلها عقب طلوع الشمس، مع أن فريقا من الشافعية ذهب مذهب الجمهور في تعيين وقت صلاة العيد بارتفاع الشمس قيد رمح.

---

(١) الأم (١/ ٢٣٢).

(٢) نهاية المحتاج (٢/ ٣٧٦).

(٣) حاشية الروض المربع (٢/ ٤٩٤ ـ ٤٩٥).

جاء في نهاية المحتاج: «ويسن تأخيرها لترتفع الشمس كرمح، أي: كقدره للاتباع؛ للخروج من الخلاف، فإن لنا وجها أن وقتها لا يدخل إلاّ بالارتفاع»(١).

وعليه فلم يبق في المسألة اختلاف، وما كان منه فهو خلاف لا اختلاف؛ فإن الأخبار الصّحيحة المدعّمة بعمل أهل المدينة، واتفاق الصاحبة والتابعين، وسائر فقهاء الأمصار، لا تعارض بأثر لا يدل على مراد المستدل به.

(١) نهاية المحتاج (٢/ ٣٧٦).

المبحث الثاني عشر

عدد تكبيرات صلاة العيد

تتميز صلاة العيد بتكرار التكبير في أول كل ركعة فيها، وعدده عند الإمام مالك سبع في الركعة الأولى مع تكبيرة الإحرام، وخمس في الثانية سوى تكبيرة القيام، والتكبير عنده قبل القراءة في الركعة الأولى والثانية.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ، «عن نافع مولى عبد الله بن عمر أنه قال: «شهدت الأضحى والفطر مع أبي هريرة، فكبّر في الركعة الأولى سبع تكبيرات قبل القراءة، وفي الآخرة خمس تكبيرات قبل القراءة، قال مالك: وهو الأمر عندنا»[1].

وفي المدونة: «قال ابن وهب: وأخبرني غير واحد أن أبا هريرة وجماعة من أهل المدينة على سبع في الأولى، وخمس في الأخرى..... قال مالك: وهو الأمر عندنا»[2].

وقد صرح فقهاء المالكية بنسبة هذه المسألة إلى عمل أهل المدينة، واعتمدوه دليلاً فيها.

قال أبو الوليد الباجيي: «وقد اتصل العمل بما ذكرناه بالمدينة،

---

(١) الموطأ (ص ١٢٤).

(٢) المدونة (١/ ١٦٩).

وقد قلنا: إن نقل أهل المدينة للصلوات والأذان على التواتر، وإذا اتصل بما قلناه العمل كان حجة يقطع بها، وكان ذلك أولى من صحيح الأسانيد»[1].

ويمضي ـ مستدلاً لمذهب مالك في تكبير العيد قبل القراءة ـ فيقول: «لم يختلف فقهاء الأمصار أن التكبير في الركعة الأولى قبل القراءة، وأما في الركعة الثانية؛ فإن التكبير عند مالك قبل القراءة أيضاً وبه قال الشافعي. . . والدليل على ما نقوله؛ عمل أهل المدينة المتّصل بذلك»[2].

وقال القاضي عبد الوهّاب ـ مستدلاً لمذهب مالك في تكبيرات العيد ـ: «وهو إجماع أهل المدينة نقلاً»[3].

وحذا حذوه ابن العربي فقال: «. . . ولكن يفضل الكل؛ ما قدّمنا من الرّجوع إلى عمل أهل المدينة؛ لأنهم بالدين أقعد، فإنهم شاهدوها فصار نقلهم كالتواتر لها»[4].

وهو المذهب عند المالكية جميعاً، سلفاً وخلفاً[5].

---

(١) المنتقى (١/ ٣١٩).

(٢) المرجع السابق.

(٣) الإشراف (١/ ١٤١ - ١٤٢).

(٤) أحكام القرآن (١/ ٨٧ - ٨٨).

(٥) الشرح الصغير (١/ ٥٢٥)، الحطاب (٢/ ١٩١ - ١٩٢)، الخرشي (٢/ ٩٩ - ١٠٠)، أسهل المدارك (١/ ٣٣٤)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (١/ ٣٩٧).

مذهب غير المالكية في تكبيرات العيد:

ذهب الإمام أحمد، والليث بن سعد، وأبو ثور، والشافعي مذهب الإمام مالك في عدد تكبيرات العيد، ومحلّ القراءة، إلاّ أن الشافعي جعل التكبير في الركعة الأولى سبعا سوى تكبيرة الإحرام، ووافقه في ذلك ابن حزم، وأبو يوسف ومحمد من الحنفية في رواية عنهما[1].

وذهب أبو حنيفة إلى أن عدد تكبيرات العيد أربع في الركعة الأولى بالتي يفتتح بها الصّلاة، وأربع في الثانية بتكبيرة الرّكوع، ومحل التكبير عنده في الثانية بعد القراءة وليس قبلها[2].

وقد حكى ابن المنذر نحواً من اثني عشر قولا في عدد تكبيرات العيد ومحلّها[3]؛ إلاّ أن المشهور منها والمعتمد عند فقهاء الأمصار،

---

(١) الأم (١/ ٢٣٦)، التمهيد (١٦/ ٣٨)، بداية المجتهد (١/ ٢١٧)، المجموع (٥/ ١٩-٢٠)، أحكام القرآن (١/ ٨٧- ٨٨)، المبسوط (٢/ ٣٨ - ٣٩)، بدائع الصنائع (٢/ ٧٠٠- ٧٠١)، الهداية (١/ ٨٦)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٥)، حاشية ابن عابدين (١/ ١٧٢)، المحلّى (٥/ ١٢٢)، مغني المحتاج (١/ ٣١٠-٣١١)، نهاية المحتاج (٢/ ٣٧٦ - ٣٧٧)، الإنصاف (٢/ ٤٢٧)، مطالب أولي النهى (١/ ٧٩٩)، المغني والشرح الكبير (٢/ ٢٣٩)، الفروع (٢/ ١٣٩)، السّيل الجرار (١/ ٣١٨).

(٢) الحجة (١/ ٣٣)، الهداية (١/ ٨٦)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٥)، حاشية ابن عابدين (١/ ١٧٢).

(٣) الحجة (١/ ٣٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٢/ ١٧٢-١٧٦)، أحكام القرآن (١/ ٨٧- ٨٨)، المجموع (٥/ ١٩- ٢٠)، نصب الراية (٢/ ٢١٥ - ٢١٦)، =

وما جرى به العمل عند الأئمة المتبوعين هو ما تقدّم ذكره، وعليه فإن محلّ النّزاع في هذه المسألة يدور بين مذهب المالكية ومن وافقهم في تحديد عدد تكبيرات العيد بسبع في الأولى وخمس في الثانية، وأنه كله قبل القراءة، ومذهب الحنفية القائلين بأن عدد التكبير أربع في الأولى بتكبيرة الإحرام، وأربع في الثانية بتكبيرة الركوع، ومحل التكبير في الركعة الثانية بعد القراءة بخلاف الأولى، وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتها، وسنعرض في الأخير للخلاف بين المالكية والشافعية في عدِّ تكبيرة الإحرام مع السبع تكبيرات في الركعة الأولى، أم هي سبع بدونها ؟

أدلة المالكية ومن وافقهم:

استدل المالكية ومن وافقهم بأحاديث مرفوعة، وآثار هي في حكم الرفع.

ومن ذلك ما يلي:

الحديث الأول: روى سحنون[1]، عن ابن وهب، عن كثير بن

= بداية المجتهد (١/ ٢١٧)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٧ - ٣٦٨).

(١) هو أبو سعيد عبد السلام بن حبيب بن حسان بن هلال التنوخي القيرواني، الإمام العلامة فقيه المغرب وصاحب المدونة، قال أشهب: «ما قدم علينا أحد مثل سحنون»، كانت وفاته سنة. ٢٤٠هـ وله ثمانون سنة. انظر ترتيب المدارك (٢/ ٥٨٢ ومابعدها)، الديباج المذهب (٢/ ٣٠-٤٠)، شجرة النور الزكية (ص ٧٠).

عبد الله[1] المزني، عن أبيه، عن جده أنه قال: «رأيت رسول الله ﷺ كبر في الأضحى سبعا وخمسا قبل القراءة، وفي الفطر مثل ذلك»[2]، وهو حديث صريح في الدلالة على المطلوب[3].

الحديث الثاني: عن عائشة رضي الله عنها: «أن رسول الله ﷺ كان يكبر في الفطر والأضحى، في الأولى سبع تكبيرات وفي الثانية خمساً»، وزاد في رواية أخرى: «سوى تكبيرتي الرّكوع»[4].

---

(١) هو كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني، يروي عن أبيه، عن جده وعن نافع، أنكروا حديثه ونسبوه إلى الكذب، ذكره البخاري فيمن مات بين ١٥٠هـ و١٦٠هـ، وقال ابن حجر: «ضعيف من السابعة». انظر المجروحين (٢/ ٢٢١)، الكاشف وحاشيته (٣/ ٥)، التقريب (٢/ ١٣٢).

(٢) سنن الترمذي، صلاة- ما جاء في التكبير في العيدين (٢/ ٢٧٥)، سنن ابن ماجه، إقامة الصلاة- باب ما جاء كَمْ يكبر الإمام في العيد؟ (١/ ٢٣٣)، السنن الكبرى للبيهقي، صلاة العيدين- باب التكبير في صلاة العيدين (٣/ ٢٨٦)، سنن الدارقطني، كتاب العيدين(٢/ ٤٨)، المدونة (١/ ١٦٩).

(٣) المدوّنة (١/ ١٦٩).

(٤) سنن أبي داود، صلاة- باب التكبير في العيدين (١/ ٦٨٠ - ٦٨١)، وروي بألفاظ مماثلة أو مقاربة في سنن ابن ماجه، إقامة الصلاة- باب ما جاء كَمْ يكبر الإمام في صلاة العيدين؟ (١/ ٢٣٣)، والمستدرك للحاكم، كتاب العيدين (١/ ٢٩٨)، والسنن الكبرى للبيهقي، صلاة العيدين- باب التكبير في صلاة العيدين (٣/ ٢٨٦ - ٢٨٧)، وسنن الدارقطني، كتاب العيدين (٢/ ٤٦)، مسند الإمام أحمد (٦/ ٧٠).

الحديث الثالث: عن عبد الله بن عمرو بن العاص مرفوعا: «التكبير في الفطر سبع في الأولى، وخمس في الآخرة، والقراءة بعدهما كلتيهما»[1].

الحديث الرابع: روى مالك، عن نافع قال: «شهدت الفطر والأضحى مع أبي هريرة، فكبّر في الأولى سبعا قبل القراءة، وفي الآخرة خمسا قبل القراءة»[2].

---

(١) رواه أبو داود بهذا اللفظ عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن عبد الله بن عمرو بن العاص، كتاب الصلاة - باب التكبير في العيدين (١/ ٦٨١)، ورواه أيضاً عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده بلفظ: «أن النبي ﷺ كان يكبّر في الفطر الأولى سبعاً ثم يقرأ، ثم يكبّر، ثم يقوم فيكبر أربعا، ثم يقرأ، ثم يركع»، وبه رواه ابن ماجه في سننه، إقامة الصلاة - باب ما جاء كَمْ يكبّر الإمام في صلاة العيدين؟ (١/ ٢٣٣)، والبيهقي في السنن الكبرى، صلاة العيدين - باب التكبير في صلاة العيدين (٣/ ٢٨٥)، والدارقطني، كتاب العيدين (٢/ ٤٨)، والإمام أحمد في مسنده (٢/ ١٨٠)، وابن أبي شيبة في مصنفه - كتاب الصلوات - باب في التكبير في العيدين (٢/ ١٧٣).

(٢) الموطأ، كتاب الصلاة - باب ما جاء في التكبير والقراءة في صلاة العيدين (ص ١٢٤)، السنن الكبرى للبيهقي، صلاة العيدين - باب التكبير في صلاة العيدين (٣/ ٢٨٨)، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الصلوات - باب في التكبير في العيدين (٢/ ١٧٣)، مصنف عبد الرزاق، كتاب صلاة العيدين - باب التكبير في الصلاة يوم العيد (٣/ ٢٩٢).

وكل هذه الأحاديث صريحة في إثبات أنّ التكبير في صلاة العيدين مقدّر بسبع في الأولى، وخمس في الثانية.

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

أورد المخالفون على الأحاديث السابقة ما يلي:

أما الحديث الأول؛ فقد طعنوا في سنده، بسبب كثير بن عبد الله، فهو مجروح، قال فيه الإمام أحمد: «ليس بشيء»، وضرب على حديثه في المسند، وقال ابن معين: «ضعيف»، وعدّه أبو داود من الكذّابين، وقال النسائي والدارقطني: «متروك الحديث»، وقال ابن المديني: «ضعيف»، وقال ابن عديّ: «عامّة ما يرويه لا يتابع عليه»، وقال ابن حبّان: «منكر الحديث جداً، يروي عن أبيه نسخة موضوعة»، وكان الشافعي رحمه الله يقول: «كثير بن عبد الله ركن من أركان الكذب»[1].

وأوردوا على الحديث الثاني ضعف سنده أيضا؛ لتفرد ابن لهيعة[2] به، وهو لايحتج بحديثه، قال الترمذي: «سألت محمداً عن

---

(١) تهذيب التهذيب (٨/ ٤٢١ - ٤٢٢)، كتاب المجروحين (٢/ ٢٢١ - ٢٢٢)، التقريب (٢/ ١٣٢)، الجوهر النقي بحاشية سنن البيهقي (٣/ ٢٨٥ - ٢٨٦)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني(٢/ ٤٨)، السيل الجرار (١/ ٣١٥ - ٣١٦)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٥ - ٤٢٦).

(٢) هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن لهيعة بن عقبة بن فرعان الغافقي قاضي =

هذا الحديث فضعّفه، وقال: لا أعلم رواه غير ابن لهيعة، وفوق ذلك فهو مضطرب»[1].

وقالوا عن الحديث الثالث: إن ابن القطان منع من تصحيحه بسبب عبد الله بن عبد الرحمن الطائفي[2] فإن فيه مقالا، فقد ضعفه جماعة منهم ابن معين[3].

أمّا الحديث الرابع: فهو موقوف على أبي هريرة، وقول ابن

= مصر، قال الذهبي: «كان من بحور العلم على لين في حديثه، وفرقوا في شأنه قبل وبعد احتراق كتبه»، ولد سنة ٩٦هـ، ومات سنة ١٩٤هـ. الجرح والتعديل (٨/ ٣٣٥)، المجروحين (٢/ ١١)، ميزان الاعتدال (٢/ ٤٧٥).

(١) مختصر أبي داود للمنذري (٢/ ٣١)، تلخيص الحبير (٢/ ٨٤ - ٨٥)، نصب الراية (٢/ ٢١٦)، اللباب (١/ ٣٣٢)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (٢/ ٤٦)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٣/ ٢٨٦).

(٢) هو أبو يعلى عبد الله بن عبد الرحمن بن يعلى الطائفي الثقفي، روى عن عمرو بن الشريد، وعطاء وعمرو بن شعيب، وغيرهم، وثقه العجلي وغيره، وقال ابن حجر: «صدوق يخطئ ويهم من السابعة». انظر تاريخ الثقات (ص ٢٦٨)، الميزان (٢/ ٤٥٢)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٩٨ - ٢٩٩)، التقريب (١/ ٤٢٩).

(٣) مختصر المنذري (٢/ ٣١)، الميزان (٢/ ٤٥٢)، تلخيص الحبير (٢/ ٨٥)، نصب الراية (٢/ ٢١٧)، التعليق المغني بحاشية سنن الدارقطني (٢/ ٤٨)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٣/ ٢٨٥)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٥ - ٤٢٦).

مسعود أحق أن يؤخذ به من قول أبي هريرة[1].

مناقشة ما ورد على الأحاديث السابقة:

وأجيب: بأن الحديث الأول برغم ما قيل فيه فقد حسّنه الترمذي، وقال: «سألت البخاري عنه فقال: ليس في هذا الباب شيء أصح منه وبه أقول»[2].

والحديث ضعيف لذاته؛ بسبب كثير بن عبد الله، إلاّ أنّ له شواهد تقوّيه، منها ما أخرجه أبو داود وابن ماجه عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه: «**أن رسول الله ﷺ كبّر في العيدين سبعا في الأولى، وخمساً في الثانية**»[3]، قال الإمام أحمد: «**وأنا أذهب إليه**»[4].

ومن شواهده أيضا، ما رواه ابن ماجه، وأبو داود عن ابن شهاب، عن عائشة كما تقدم[5]، وكثرة هذه الطرق ـ وهي حسنة ـ ترفع هذا الحديث من درجة الضعف إلى الحسن لغيره.

---

(١) الحجة على أهل المدينة (١/ ٢٩٨ - ٢٩٩).

(٢) سنن الترمذي (٢/ ٢٧٥-٢٧٦)، البيهقي (٣/ ٢٨٦)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (٢/ ٤٨)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٣/ ٢٨٦)، المجموع (٥/ ١٦).

(٣) تقدّم.

(٤) المسند (٢/ ١٨٠).

(٥) تقدّم.

أمّا تضعيفهم حديث عائشة؛ بسبب تفرد ابن لهيعة به ففيه نظر؛ لأن ابن لهيعة صدوق في هذه الرّواية؛ لأن ابن وهب رواه عنه[1].

كما أنّ طعنهم في حديث عبد الله بن عمرو غير مقبول، فإن الحديث صحيح، صححه البخاري، والترمذي، والعراقي، وحسبك توثيقاً بتصحيح هؤلاء الأعلام[2].

أمّا حديث أبي هريرة فهو موقوف قطعاً، لكنه في حكم المرفوع؛ لأنه مما لا يدرك بالعقل، وليس للرأي فيه مجال، فلا يكون إلاّ توقيفاً، إذ لا فرق بين سبع أو أقل أو أكثر من جهة الرأي والقياس، والحديث رواته ثقات، وهو صحيح لا يختلفون فيه، ثم هو فعل أبي هريرة رضي الله عنه بين المهاجرين والأنصار، ولم ينكر عليه واحد منهم[3] فهو أولى؛ لأنه لو خالف ما عرفوه وورثوه

---

(١) السنن الكبرى (٣/ ٢٨٧).

(٢) مختصر المنذري (٢/ ٣١)، نصب الرّاية (٢/ ٢١٧)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (٢/ ٤٨)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٣/ ٢٨٥)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٥-٤٢٦)، السّيل الجرار (١/ ٣١٦-٣١٧)، شرح الموطأ للزرقاني (١/ ٣٦٦-٣٦٧).

(٣) التمهيد (١٦/ ٣٧-٣٩)، بداية المجتهد (١/ ٢١٧).

لأنكروه عليه وعلّموه، وليس ذلك كفعل رجل في كلهم يتعلمون منه[1] وهو مذهب أكثر الصحابة والتابعين والأئمة المتبوعين، فقد روي التكبير بسبع وخمس قبل القراءة في صلاة العيد عن أبي بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وأبي سعيد الخدري، وأبي أيوب الأنصاري، وزيد بن ثابت، وجابر، وابن عمر، وابن عبّاس، وعائشة رضوان الله عليهم جميعاً، وهو قول الفقهاء السّبعة من أهل المدينة، وعمر بن عبد العزيز، والزّهري، ومكحول، وبه يقول مالك، والأوزاعي، والشافعي، وأحمد، وإسحاق[2].

أدلة الحنفية:

استدل الحنفية لمذهبهم في تحديد التكبير في صلاة العيد بأربع في الركعة الأولى مع تكبيرة الافتتاح، وأربع في الثانية بعد القراءة مع تكبيرة الرّكوع بالحديث الآتي:

عن سعيد بن العاص[3]، أنه سأل أبا موسى الأشعري وحذيفة

(١) التمهيد (١٦/ ٣٩).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٢/ ١٧٣ -١٧٦)، مصنف عبد الرّزاق (٣/ ٢٩١ - ٢٩٣)، الأمّ (١/ ٢٣٦)، البيهقي (٣/ ٢٨٨- ٢٨٩)، نصب الرّاية (٢/ ٢١٩)، المحلّى (٥/ ١٢٣)، المجموع (٥/ ١٩-٢٠)، مجموع الفتاوى (٢٤/ ٢٢٠-٢٢١)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٧-٣٦٨)، حاشية الروض المربع (١/ ٥٠٦)، معالم السنن بحاشية مختصر المنذري (٢/ ٣٠-٣١).

(٣) هو سعيد بن العاص بن أبي أحيحة سعيد بن العاص بن أميّة القرشي الأموي =

ابن اليمان، كيف كان رسول الله ﷺ يكبّر في الأضحى والفطر؟ فقال أبو موسى: «كان يكبّر أربعا تكبيره على الجنائز، فقال حذيفة: صدق، فقال أبو موسى: كذلك كنت أكبّر في البصرة حيث كنت عليهم، وقال أبو عائشة[1]: وأنا حاضر سعيد بن العاص»[2].

ووجه الدلالة في الحديث: أن النبي ﷺ كبّر في صلاة العيد أربعا، ثم قال أبو موسى: كأربع الجنائز، فلا يشتبه عليكم، ففيه قول وعمل إشارة واستدلال وتأكيد[3]، وإنّما قال: يكبر أربعا؛

= المدني الأمير، حدّث عنه عروة وسالم بن عبد الله وابناه وغيرهم، قال أبو حاتم: له صحبة، كان ممن ندبه عثمان لكتابة المصحف، توفي سنة ٥٧هـ أو ٥٨هـ. انظر طبقات ابن سعد (٥/ ٣٠)، السّير(٣/ ٤٤٤)، الجرح والتعديل (٤/ ٤٨).

(١) لم يذكروا له اسماً غير كنيته، حدث عن أبي هريرة وكان جليسه وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهما، وعنه مكحول وخالد بن معدان، مقبول من الثامنة، وقال الذهبي: «غير معروف». انظر لسان الميزان (٧/ ٤٧٢)، التقريب (٢/ ٤٤٤)، الميزان (٤/ ٥٤٣)، الكاشف (٣/ ٣٥٣).

(٢) سنن أبي داود- كتاب الصلاة- باب التكبير في العيدين (١/ ٦٨٢)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب صلاة العيدين -باب التكبير في صلاة العيدين (٣/ ٢٨٩ -٢٩٠)، مسند الإمام أحمد (٤/ ٤١٦)، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الصلوات- باب في التكبير في العيدين(٣/ ٢٧٤)، مصنف عبد الرزاق، كتاب العيدين- باب التكبير في الصلاة يوم العيد(٣/ ٢٩٣ ـ ٢٩٦).

(٣) المبسوط (٢/ ٣٨).

لأن تكبيرة الافتتاح تضّم إليها، وفي الرّكعة الثانية تضم إليها تكبيرة الرّكوع، فتجب كوجوبها، فيكون في كلّ ركعة أربع تكبيرات[1].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث:

يرد على هذا الحديث، أنّه ضعيف سندا ومتنا؛ فمن جهة السّند أعلوه بما يلي:

١ـ فيه عبد الرحمن بن ثابت[2] بن ثوبان، وقد ضعّفه يحيى بن معين وابن حزم ،وابن الجوزي[3]، وقال الإمام أحمد: «لم يكن بالقوي، وأحاديثه مناكير»[4].

---

(١) تبيين الحقائق (١/ ٢٢٥).

(٢) هو أبو عبد الله عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان العنسي الزّاهد، عن أبيه وعطاء ونافع، تكلّم فيه غير واحد، وقال ابن حجر: «صدوق يخطئ وتغيّر بآخرة»، توفي سنة ١٦٥هـ. انظر الميزان (٢/ ٥٥١ -٥٥٢)، التقريب (١/ ٤٧٤)، تهذيب التهذيب (٦/ ١٥٠ -١٥٢).

(٣) هو أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد بن علي القرشي التيمي، الحافظ المفسر، له مولفات كثيرة ومفيدة، منها: «زاد المسير» و «صيد الخاطر» و«الوجوه والنظائر» ولد سنة ٥١٩هـ، وتوفي سنة ٥٩٧هـ. انظر السّير (٢١/ ٣٦٥)، ذيل طبقات الحنابلة (١/ ٣٩٩)، البداية والنهاية (١٣/ ٢٨).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٣/ ٢٩٠)، تهذيب التهذيب (٦/ ١٥٠ ـ ١٥٢)، الميزان (٢/ ٥٥١ـ٥٥٢)، المنذري (٢/ ٣١)، المحلى (٥/ ١٢٥)، نصب الراية (٢/ ٢١٤ - ٢١٥)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٩).

٢ـ وفيه أبو عائشة، وهو مجهول لا يُدْرى من هو، ولا يعرفه أحد، ولا تصح رواية عنه لأحد، قاله ابن حزم، وقال ابن القطان: «لا أعرف حاله»[(١)].

٣ـ المشهور وقفه على ابن مسعود، فهو الذي أفتاهم بذلك، ولم يسنده إلى النبي ﷺ[(٢)].

وهو من جهة المتن أشد ضعفا، فلو صحّ سنده لما كان لهم فيه حجّة، إذ ليس فيه ما يزعمون من أربع تكبيرات في الأولى بتكبيرة الإحرام، وأربع في الثانية بتكبيرة الرّكوع، بل ظاهره أربع تكبيرات في كلتا الرّكعتين في الصّلاة كلّها، كما في صلاة الجنازة، وهذا قياس عليهم لا لهم؛ لأن تكبير الجنازة أربع فقط، وهم يقولون: ست تكبيرات في الركعتين[(٣)].

وبالجملة فإن الحديث ضعيف، ضعّفه الخطابي، وأشار البيهقي

(١) لسان الميزان (٧/ ٤٧٢)، ميزان الاعتدال (٤/ ٥٤٣)، الكاشف (٣/ ٣٥٣)، المحلى (٥/ ١٢٥)، نصب الراية (٢/ ٢١٤ - ٢١٥)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٦ - ٤٢٧)، المغني والشرح الكبير (٢/ ٢٣٩)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٩).

(٢) تلخيص الحبير (٢/ ٨٥)، معالم السنن بحاشية مختصر المنذري (٢/ ٣٠-٣١)، المجموع (٥/ ١٩- ٢٠)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٧).

(٣) المحلى (٥/ ١٢٥).

إلى تضعيفه وشذوذه ومخالفته لرواية الثقات[1].

قال ابن عبد البر: «ليس يروى عن النبي ﷺ من وجه قوي ولا ضعيف مثل قول هؤلاء»، يعني الحنفية[2].

وقد حاول الحنفية دفع هذه الإيرادات فلم تندفع، وما نقله صاحب نصب الرّاية عن التنقيح بأنّ عبد الرّحمن بن ثابت بن ثوبان وثقه غير واحد، وقال ابن معين: «ليس به بأس» [3]، فهذا الدفع لا يكسبه قوّة، لأنّ من ضعّف عبد الرحمن بن ثابت أكثر وأقوى، مع ما في سند الحديث من جهالة، وما في متنه من فساد[4]، وبهذا لم يبق لهم من المرفوع شيء.

استدلالهم بالأثر:

كما استدل الحنفية بما رواه أبو حنيفة، عن حمّاد، عن إبراهيم النخعي، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: «أنه كان قاعدا في مسجد الكوفة، ومعه حذيفة بن اليمان وأبو موسى الأشعري،

---

(١) السنن الكبرى (٣/ ٢٩٠)، معالم السنن بحاشية مختصر المنذري (٢/ ٣١).

(٢) التمهيد (١٦/ ٣٩)، المجموع (٥/ ١٩ - ٢٠)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٩).

(٣) نصب الراية (٢/ ٢١٤ - ٢١٥)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٦ - ٤٢٧).

(٤) انظر ما تقدم في مناقشة الحديث.

فخرج عليهم الوليد بن عقبة[1] بن أبي معيط، وهو أمير الكوفة يومئذ، فقال: إنّ غدا عيدكم فكيف أصنع؟ فقال: أخبره يا أبا عبد الرحمن كيف يصنع؛ فأمره عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أن يصلّي من غير أذان ولا إقامة، وأن يكبّر في الأولى خمسا، وفي الثانية أربعا...»[2].

وقال إبراهيم النخعي: «كان تكبير عبد الله بن مسعود تسعا في الفطر، وتسعا في الأضحى؛ في الأولى خمسا فيبدأ بالتكبيرة التي يفتتح بها الصلاة، ثم يكبّر ثلاثا ثم يقرأ، ثم يكبّر للركوع»[3].

قالوا: وهذا قول ابن مسعود وعليه جماعة من الصحابة؛ منهم أبو مسعود البدري، وأبو موسى الأشعري، وحذيفة بن اليمان[4]،

---

(١) هو الوليد بن عقبة بن أبي معيط بن أبي عمرو القرشي صحابي، تولّى الكوفة سنة ٢٥هـ وتوفي أيام معاوية، تهذيب التهذيب (١١/ ١٤٢ـ ١٤٤).

(٢) رواه محمد بن الحسن، عن أبي حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم، عن ابن مسعود في الحجة على أهل المدينة (١/ ٣٠٢-٣٠٤)، وانظر كذلك السنن الكبرى للبيهقي (٣/ ٢٩٠- ٢٩١)، مصنف ابن أبي شيبة (٢/ ١٧٤)، مصنّف عبد الرزاق (٣/ ٢٩٣- ٢٩٤)، معالم السنن بحاشية مختصر المنذري (٢/ ٣١).

(٣) الحجة (١/ ٣٠٣)، وانظر البيهقي (٣/ ٢٩٠ - ٢٩١)، ابن أبي شيبة (٢/ ١٧٢ـ ١٧٦)، مصنف عبد الرزاق (٣/ ٢٩٣ـ ٢٩٦)، معالم السنن (٢/ ٣١)، شرح فتح القدير (١/ ٤٢٦ - ٤٢٧).

(٤) المبسوط (٢/ ٣٨ - ٣٩)، وانظر المراجع السابقة.

وهو أثر صحيح، ومثله يحمل على الرّفع؛ لأنّه مثل نقل أعداد الرّكعات[1].

ويرد عليهم: بأن هذا الأثر غايته عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، وهو مخالف للأحاديث الصّحيحة المرفوعة، وما كان عليه أكثر الصّحابة، واتصل به عمل أهل المدينة، قال ابن عبد البّر: «إن فعل أبي هريرة وما عليه أكثر الصحابة، مع ما روي عن النبي ﷺ في هذا الباب أولى ما قيل به في ذلك»[2].

الترجيح:

لا شك أنّ تضافر الأحاديث الحسنة، مع ما أثر عن أكثر الصّحابة، وما ثبت من عمل أهل المدينة هو الرّاجح ولا بدّ، فإن ما أثر عن عبد الله بن مسعود من القول بأربع في الأولى، وأربع في الثانية، لا يقوى على معارضة ما تقدّم من الأحاديث المرفوعة والعمل المتصل، ولو فرض رفع ما أثر عن ابن مسعود رضي الله عنه، فهو منسوخ قطعا بما تقدّم من الأحاديث، مع ما يعضده من آثار الصحابة، وعمل أهل المدينة المتّصل.

مناقشة قول الشافعي عدم دخول تكبيرة الإحرام في السبع:

(١) شرح فتح القدير (١/ ٤٢٦ - ٤٢٧).

(٢) التمهيد (١٦/ ٣٩).

يرى المالكية أن تكبيرة الإحرام داخلة في السبع الأولى، وتأول الشافعي في السّبع أنّه ليس فيها تكبيرة الإحرام، كما ليس في الخمس تكبيرة القيّام.

وقد استدل الشافعية ببعض روايات تكبير صلاة العيد التي استثنيت فيها تكبيرة الافتتاح[1]، ومنها رواية من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: «أن النبي ﷺ كان يكبّر في الفطر في الأولى سبعاً، وفي الثانية خمسا سوى تكبيرة الصّلاة»[2]، ورواية أخرى من حديث عائشة: «سوى تكبيرة الاستفتاح»[3]، وعند أبي داود: «سوى تكبيرتي الركوع»[4].

وأجاب المالكية: بأن الطرق الحسنة في أحاديث تكبيرات العيد وردت مطلقة، وروايات الاستثناء لا تبلغ درجتها، كما أن استثناء تكبيرة الافتتاح في رواية الدّارقطني عن عائشة يعارضه استثناء تكبيرتي الركوع في رواية أبي داود والدارقطني عن عائشة[5]،

---

(١) المجموع (٥/ ١٥)، مغني المحتاج (١/ ٣١١).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب صلاة العيدين - باب التكبير في صلاة العيدين (٣/ ٢٨٥).

(٣) سنن الدارقطني، كتاب العيدين (٢/ ٤٦).

(٤) سنن أبي داود، صلاة - باب التكبير في العيدين (١/ ٦٨١).

(٥) المرجع السابق، سنن الدارقطني، كتاب العيدين (٢/ ٤٧).

واستثناء تكبيرة الركوع في رواية البيهقي عنها[1].

وعليه فإن الاستدلال بالنقل لإثبات زيادة تكبيرة الافتتاح على السبع ساقط لا يثبت، فلم يبق لهم إلاّ النّظر[2]، وهو الذي اعتمده الشافعي، دون التّعويل على روايات الاستثناء، فقال: «والأحاديث كلها تدلّ عليه؛ لأنهم يشبهون أن يكونوا إنما حكوا منه تكبير ما أدخل في صلاة العيدين من التكبير مما ليس في الصّلاة غيره، وكما لم يدخلوا التّكبيرة التي قام بها في الرّكعة الثانية مع الخمس، كذلك يشبه أن يكونوا لم يدخلوا تكبيرة الافتتاح في الأولى مع السّبع، بل هو أولى أن لا يدخل مع السّبع، لأنه لم يدخل في الصلاة إلاّ بها. . . ولو ترك التكبيرة التي يقوم بها لم تفسد صلاته»[3].

وقال ابن حزم: «ما ذهب إليه الشافعي أكثر ما قيل في تكبير العيد، والتكبير خير، ولكلّ تكبيرة عشر حسنات، ولو وجدنا من يقول بأكثر لقلنا به؛ لقوله تعالى: ﴿وَافْعَلُوا الْخَيْرَ﴾[4]، والتكبير خير بلا شك[5].

---

(١) السنن الكبرى، صلاة العيدين-باب التكبير في صلاة العيدين (٣/ ٢٨٧).

(٢) بداية المجتهد (١/ ٢١٧)، نيل الأوطار (٣/ ٣٦٨ - ٣٦٩).

(٣) الأم (١/ ٢٣٦).

(٤) الحج (٧٧).

(٥) المحلى (٥/ ١٢٦).

وأجيب: بأنّ الأحاديث لما كانت مطلقة؛ كان الأولى في معرفة مضمونها الرّجوع إلى عمل الصّحابة والتّابعين وتابعيهم من أهل المدينة؛ لأنهم بالدين أقعد، فإنهم شاهدوها فصار نقلهم كالتّواتر لها، فكيف يقدم على هذا النّقل المتواتر قياسات وظنون؟!، فلو كان العمل هنا معارضاً بخبر صحيح لاحتاج الأمر إلى ترو وتثبت، أمّا وهو الطريق الوحيد لمعرفة كيفية التكبير في العيدين فلا معدل عنه[1] بعد أن حددت الأخبار عدد التكبير في كل ركعة، كما يترجّح قول مالك على قول الشافعي من جهة النّظر أيضاً، لأن مالكا رأى تكبيرا يتألف من مجموعه وتر، والله وتر يحب الوتر، وناسب أن يجمع تكبيرة الإحرام مع الزوائد حتى تكون وتراً، ولم يناسب جمع تكبيرة القيام مع الزوائد؛ لوجود فاصل بينهما وتغيير الهيئة والمحافظة على الوتر[2].

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٨٧ - ٨٨)، بداية المجتهد (١/ ٢١٧).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٨٧ - ٨٨).

الفصل الثاني

مسائل عمل أهل المدينة في الزكاة

وفيه ثمانية مباحث وهي:

المبحث الأول: تقدير زكاة الكروم والنخيل بالخرص.

المبحث الثاني: وقت خرص النخيل والأعناب.

المبحث الثالث: لا زكاة في الفواكه والخضروات.

المبحث الرابع: نصاب الذهب عشرون ديناراً.

المبحث الخامس: اشتراط الحول لتزكية المال المستفاد.

المبحث السادس: لا زكاة في المال الموروث حتى يحول عليه الحول عند الوارث.

المبحث السابع: زكاة الدين.

المبحث الثامن: معنى الرّكاز عند مالك.

المبحث الأول

تقدير زكاة النخيل والكروم بالخرص

معنى الخرص في اللّغة: الظنّ والتخمين فيما لا تستيقنه[1].

وهي في الإصطلاح: تقدير صاحب خبرة وتجربة لما على النخل والأعناب من تمر وزبيب؛ لتحديد القدر الواجب فيها من الزكاة، فيخرجه المالك بعد الجذ واليبس[2].

ومذهب مالك رحمه الله مشروعية الخرص في النخيل والأعناب للزكاة، ولا خرص في غيرهما.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أنّه لا يخرص من الثمار إلاّ النخيل والأعناب، فإن ذلك يخرص حين يبدو صلاحه، ويحلّ بيعه»[3].

وهذا تصريح بإجماع أهل المدينة[4]، وأكّد الباجي صحة ما قال

---

(١) لسان العرب (٧/ ٢١).

(٢) الشرح الصغير مع حاشية الصّاوي والتعليق الحاوي (٢/ ١٣٦)، فقه الزكاة (١/ ٣٨١).

(٣) الموطأ (ص ١٨٢).

(٤) شرح الزرقاني (٢/ ١٢٩ - ١٣٠).

مالك فقال: «وهذا كما قال، إنّ النخيل والكروم تخرص عند مالك دون سائر ما تجب فيه الزكاة من الحيوان والثمار»[1].

وفي رواية شاذة عن مالك يخرص الزيتون أيضاً؛ قياساً على النخيل والأعناب[2].

لكن مذهب مالك الصّريح الذي لا مذهب له سواه، والذي عليه أصحابه وأتباعه جميعاً هو ما تقدّم، بل عدّه ابن عبد البّر إجماعاً، فقال: «اختلف الفقهاء في الخرص على صاحب النّخل والعنب بعد إجماعهم على أنّ الخرص لا يكون في غير النخيل والعنب»[3].

مذهب غير المالكية في الخرص:

تقدّم أن الخرص لا يكون في غير النخيل والعنب إجماعاً، ومن العلماء من قال بعدم مشروعيّة الخرص في النخيل والعنب أيضاً، لكن أكثر أهل العلم من السلف والخلف على مشروعية الخرص للزكاة في النخيل والأعناب، ومنهم أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، وسهل ابن أبي حثمة رضي الله عنهما، ومروان[4]، والقاسم بن

(١) المنتقى (٢/ ١٥٩).

(٢) الزرقاني (٢/ ١٢٩ -١٣٠).

(٣) التمهيد (٦/ ٤٦٩).

(٤) هو مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أميّة أبو عبد الملك الأموي المدني، روى عن عمر وعثمان وعلي وزيد، ولي الخلافة في آخر سنة ٦٤هـ، =

محمد، والحسن، وعطاء، والزهري، وعمرو بن دينار[1]، وعبد الكريم[2] بن أبي المخارق، والأوزاعي، واللّيث بن سعد، وأبو عبيد، وأبو ثور، وهو مذهب الإمام الشافعي وأصحابه، والإمام أحمد وأصحابه[3].

وخالف أبو حنيفة الجمهور، فقال بعدم مشروعيّة الخرص للزكاة

= ومات سنة ٦٥هـ وله ٦٣ سنة أو ٦١ سنة، لا يثبت له صحبة، من الثانية. انظر السيّر (٣/ ٤٧٦ ـ ٤٧٩)، التقريب (٢/ ٢٣٨ - ٢٣٩).

(١) هو أبو محمد عمرو بن دينار الجمحي مولاهم المكّي الأثرم، الإمام الكبير الحافظ شيخ الحرم في زمانه، سمع من ابن عبّاس وابن عمر وأنس بن مالك وغيرهم، ولد في إمرة معاوية سنة ٤٥ أو ٤٦هـ. انظر طبقات ابن سعد (٥/ ٤٧٩)، الجرح والتعديل (٦/ ٢٣١)، السّير (٥/ ٣٠٠ ـ ٣٠٦)، تهذيب التهذيب (٨/ ٢٨).

(٢) هو أبو أميّة عبد الكريم بن أبي المخارق البصري المؤدّب، يروي عن أنس ومجاهد وسعيد بن جبير، تركه النسائي والدّارقطني، وضرب أحمد على حديثه، توفي سنة ١٢٨هـ. انظر الجرح والتعديل (٦/ ٥٩)، السّير (٦/ ٨٣)، تهذيب التهذيب (٦/ ٣٧٦)، الكاشف (٢/ ٢٠٦).

(٣) الأموال لابن زنجويه (٣/ ١٠٧٤ - ١٠٧٥)، التمهيد (٦/ ٤٦٩ - ٤٧٠)، المجموع (٥/ ٤٧٨)، مغني المحتاج (١/ ٣٨٧)، فيض الإله المالك (٢/ ٢٥٠)، المغني والشرح الكبير (٢/ ٥٦٨)، الشرح الكبير مع المغني (٢/ ٥٦٨)، مطالب أولي النهى (٢/ ٦٦)، بداية المجتهد (١/ ٢٦٦ - ٢٦٧)، الزرقاني (٢/ ١٢٩ - ١٣٠).

مطلقاً، وبه قال الثوري، وقال الشّعبي: «الخرص بدعة»[1].

وقال داود الظّاهري: «الخرص جائز في النّخل فقط»[2]، وهذا قول شاذ لا يلتفت إليه ولا يعوّل عليه.

يبقى أنّ الخلاف الذي نعرض له في البحث، ذلك الذي بين الجمهور القائلين بمشروعية الخرص في النخيل والأعناب، والحنفية ومن وافقهم النافين لمشروعية الخرص، وفيما يلي عرض أدلة الجمهور.

أدلة مالك والجمهور على مشروعية الخرص في النخيل والأعناب:

استدل الجمهور بالأحاديث الآتية:

الحديث الأول: روى ابن عبّاس وغيره في شأن خيبر: أنّ النبي ﷺ كان يبعث عبد الله بن رواحة إلى يهود، فيخرص عليهم النّخل حين يطيب[3]، وفي رواية لأحمد وأبي داود: «لكي يخرص الزكاة قبل أن

---

(١) اللباب (١/ ٣٩٤)، التمهيد (٦/ ٤٧٠)، الجامع لأحكام القرآن، (٧/ ١٠٥)، المغني (٢/ ٥٦٨)، بداية المجتهد (١/ ٢٦٧)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٦).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٧/ ١٠٥)، الزرقاني (٢/ ١٣٠).

(٣) رواه أبو داود عن عائشة في كتاب الزكاة - باب متى يخرص التمر؟ (٢/ ٢٦٠)، ورواه أيضاً في كتاب البيوع عن ابن عباس وعائشة، آخر باب المساقاة=

تؤكل الثمار وتفرق»[1]، والحديث دال على وقوع الخرص بأمر النبي ﷺ، قال ابن حزم: «وإنّما كان أمر رسول الله ﷺ بالخرص، لكي تحصى الزكاة قبل أن تؤكل الثمار وتفرّق»[2].

الحديث الثاني: عن عتّاب بن أسيد قال: **«أمر رسول الله ﷺ أن يخرص العنب كما يخرص النّخل، فتؤخذ زكاته زبيباً كما تؤخذ صدقة النّخل تمراً»**[3]، وفي رواية أخرى عنه، أنّ النبيّ ﷺ: **«كان يبعث على الناس من يخرص عليهم كرومهم وثمارهم»**[4]، والحديث نصّ في مشروعية الخرص للزكاة في النّخيل والأعناب خاصّة.

= وأول باب في الخـرص(٣/ ٦٩٧ ـ ٦٩٩)، ورواه مـالك في الموطأ، في أوّل كتاب المساقاة (ص٤٩٤)، ورواه ابن ماجه في أبواب الزكاة ـ باب خرص النخل والعنب (١/ ٣٣٥)، مصنف عبد الرّزاق، زكاة ـ متى يخرص النخل؟ (٤/ ١٢٩)، ورواه ابن أبي شيبة عن عبد الله بن فلان في الزكاة ـ باب ما قالوا في الخرص متى؟ (٣/ ١٩٥).

(١) مسند الإمام أحمد (٦/ ١٦٣)، وعند أبي داود (٣/ ٦٩٩) بلفظ «لكي تحصى الزكاة قبل أن تؤكل الثمار وتفرّق».

(٢) المحلّى (٥/ ٣٧٩ ـ ٣٨٠).

(٣) رواه أبو داود في كتاب الزكاة ـ باب في الخرص (٢/ ٢٥٨، ٢٥٩، ٢٦٠)، ورواه الترمذي في كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في الخرص (٣/ ٧)، ورواه النسائي في كتاب الزكاة ـ باب شراء الصّدقة (٥/ ١٠٩)، ورواه ابن ماجه في كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في الخرص (١/ ٣٣٥).

(٤) سنن الترمذي، كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في الخرص (٣/ ٧).

الحديث الثالث: عن أبي حميد السّاعدي رضي الله عنه قال: «غزونا مع النبي ﷺ غزوة تبوك، فلمّا جاء وادي القرى إذا امرأة في حديقة لها، فقال النبي ﷺ لأصحابه: «اخرصوا، وخرص رسول الله ﷺ عشرة أوسق، فقال لها: احصي ما يخرج منها، فلما رجع إلى وادي القرى، قال للمرأة: كم جاءت حديقتك؟ قالت: عشرة أوسق خرص رسول الله ﷺ»[1]، وهذا الحديث لا يرتاب أحد في صحته، وهو نصّ في الخرص لأجل الزّكاة.

الحديث الرابع: عن سهل بن أبي حثمة، أنّ رسول الله ﷺ قال: «إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث، فإن لم تدعوا الثلث، فدعوا الرّبع»[2]، قال ابن عبد البّر: «وهذا الحديث حجّة على من أنكر الخرص للزّكاة»[3].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة-باب خرص التمر (٢/ ١٥٤- ١٥٥)، ورواه مسلم في كتاب الفضائل-باب معجزات النبي ﷺ (٤/ ١٧٨٥).

(٢) رواه أبو داود بلفظ مقارب، كتاب الزّكاة-باب في الخرص (٢/ ٢٥٨ -٢٦٠)، ورواه النسائي في كتاب الزكاة-باب كم يترك الخارص؟ (٥/ ٤٢)، ورواه الترمذي في الزكاة-باب ما جاء في الخرص (٣/ ٥)، ورواه الدّارمي في سننه، كتاب البيوع-باب في الخرص(٢/ ٢٧١ - ٢٧٢)، ورواه أحمد في مسنده (٤/ ٢- ٣).

(٣) التمهيد (٦/ ٤٧١- ٤٧٢).

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

أورد المخالفون للجمهور على ما تقدم من أخبار ما يلي:

فحديث عبد الله بن رواحة تناولوه من وجوه:

الأول: قالوا: إن هذا الحديث معارض بالأصول، لأن الخرص من باب المزابنة[1] المنهي عنها، وهو بيع الثمر في رؤوس الشجر بالتمر كيلا، ولأنه أيضاً من باب بيع الرّطب بالتمر نسيئة، فيدخله المنع لأجل التفاضل والنسيئة، وكلاهما من أصول الربا[2]، وعليه فإن الحديث إمّا مؤوّل أو منسوخ بالنهي عن المزابنة[3].

الثاني: الثابت عن النبي ﷺ خرص النّخل، ولم يثبت عنه خرص الزّبيب، وكان كثيراً في حياته وفي بلاده، وما ثبت من خرص النخل كان على اليهود خاصة؛ لأنهم كانوا شركاء، وكانوا غير أمناء، وأمّا المسلمون فلم يخرص عليهم[4].

---

(١) المزابنة في اللّغة من الزّبن: وهو الدفع. لسان العرب (١٣/ ١٩٤-١٩٥).

(٢) عمدة القارئ (٩/ ٦٨- ٦٩).

(٣) شرح معاني الآثار (٢/ ٣٩)، عمدة القارئ (٩/ ٦٨ - ٦٩)، بداية المجتهد (١/ ٢٦٧-٢٦٨).

(٤) اللّباب، (١/ ٣٩٥-٣٩٦)؛ عمدة القارئ (٩/ ٦٨ - ٦٩)، معاني الآثار (٢/ ٣٩).

الثالث: أنّ الخرص على أهل خيبر لم يكن للزكاة، لأنهم من غير أهلها، وإنّما كان للقسمة[1].

وأعلّ المخالفون حديث عتّاب بانقطاع سنده؛ لأن سعيد بن المسيّب لم يسمع من عتاب، فالحديث مرسل ولا يحتج بالمراسيل[2]، وعلى فرض صحّته، فهو منسوخ بالنّهي عن المزابنة[3].

وحديث أبي حميد السّاعدي لا دلالة فيه على مشروعية الخرص؛ لأنّ النبي ﷺ خرص حديقة المرأة وأمرها أن تحصي ما يجيء منها حتى يرجع إليها، ولم تملك ما زاد على مقدار الخرص، وإنما كان مراد النبي ﷺ معرفة مقدار ما في نخلها خاصة، ثم يأخذ منها القدر الواجب عند الجذاذ[4].

كما طعن المخالفون في سند حديث ابن أبي حثمة؛ بسبب

---

(١) عمدة القارئ (٩/ ٦٨- ٦٩)، بداية المجتهد (١/ ٢٦٨)، معاني الآثار (٢/ ٣٩- ٤٠).

(٢) عمدة القارئ (٩/ ٦٩)، اللباب (١/ ٣٩٥)، القرطبي (٧/ ١٠٥)، بداية المجتهد (١/ ٢٦٨).

(٣) عمدة القارئ (٩/ ٦٨)، التمهيد (٦/ ٤٧٠ - ٤٧١)، شرح معاني الآثار (٢/ ٣٩).

(٤) شرح معاني الآثار (٢/ ٤٠)، عمدة القارئ (٩/ ٦٩)، اللّباب (١/ ٣٩٥ - ٣٩٦).

عبد الرّحمن بن مسعود[1] الرّاوي عن ابن أبي حثمة؛ لانفراده به وهو مجهول[2].

مناقشة ما أورده المخالفون:

ناقش الجمهور شبهات المخالفين، وأجابوا عنها واحدة واحدة، فما قالوه من مخالفة حديث ابن رواحة ـ الذي أمر فيه النبي ﷺ بالخرص على يهود خيبر ـ للأصول دعوى باطلة لا تصحّ، فإن الخرص مستثنى من تلك الأصول، كشأن سائر الأحكام المستثناة من الأصول العامة[3]. أما ادعاء النسخ فهو شذوذ لا يلتفت إليه، فإنّ النسخ لا يكون إلاّ عندما يتعذر الجمع بين الأدلة بوجه من الوجوه[4].

وقولهم: ـ ليس في الحديث ما يدل على خرص العنب ـ ليس بشيء؛ لأن الحديث دلّ على مشروعية خرص النخل، ومشروعية خرص العنب ثبتت بأحاديث أخرى، كما أنّ دعواهم ـ بأن النبي ﷺ

---

(١) هو عبد الرحمن بن مسعود بن نيار الأنصاري المدني، روى عن سهل بن أبي حثمة، ذكره ابن حبّان في الثقات، وقال ابن حجر: «مقبول من الرّابعة». انظر الثقات (٥/ ١٠٤)، تهذيب التهذيب (٦/ ٢٦٨)، التقريب (١/ ٤٩٧).

(٢) عمدة القارئ (٩/ ٦٨ – ٦٩)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٦).

(٣) بداية المجتهد (١/ ٢٦٧ – ٢٦٨).

(٤) شرح الموطأ للزرقاني (٢/ ١٣٠).

لم يثبت عنه أنه خرص على المسلمين ـ دعوى عارية عن الدّليل، فقد ثبت الخرص على المسلمين للزكاة، كما في حديث عتاب بن أسيد وغيره، وفي حديث ابن رواحة ذاته ما يدلّ على أنّ الغاية من الخرص إحصاء الزّكاة قبل أن تؤكل وتفرّق، كما جاء من طريق أحمد وأبي داود[1].

وطعنهم في حديث عتّاب بالإرسال فيه نظر، لقول الترمذي: «سألت محمّداً عن حديث ابن جريج، فقال: حديث ابن المسيّب، عن عتّاب أثبت وأصحّ»[2]، وعلى فرض إرساله فإنه من مراسيل سعيد بن المسيّب، وما أرسله سعيد بن المسيّب في حكم المتصّل عند كثير من أهل العلم[3]، ودعوى نسخه باطلة، فإن الخرص مستثنى من الأصول العامّة[4].

وما زعموه من خلوّ حديث أبي حميد السّاعدي من الدلالة على مشروعية الخرص ظنّ باطل؛ لأن النبي ﷺ عندما خرص على المرأة حديقتها، لم يمنعها من الأكل من رطب نخلها، فقد خلّى بينها وبين نخلها، ثم أخذ منها القدر الواجب عند الصّرام، فتكون مالكة لما

---

(١) تقدم، وانظر المحلّى (٥/ ٣٨٠).

(٢) سنن الترمذي (٣/ ٧).

(٣) التمهيد (٤/ ٣٢٦).

(٤) بداية المجتهد (١/ ٢٦٨).

أخذته قبل الجذاذ دون أن يسألها عن قدر المأخوذ، وهي الفائدة المتوخاة من خرص النخيل والأعناب للزكاة، فبان بهذا أن الحديث نصّ في محلّ النزاع.

أما طعنهم في حديث ابن أبي حثمة لانفراد مجهول به، فجوابه أن هذا الحديث قد صحّحه ابن حبّان والذّهبي[1]، وقال الحاكم: «هذا حديث صحيح الإسناد وله شاهد بإسناد متفق على صحّته»[2]، وقال الترمذي: «والعمل على حديث سهل بن أبي حثمة عند أكثر أهل العلم في الخرص»[3].

وقد تأيّدت الأخبار المتقدمة بالآثار المستفيضة عن الصّحابة رضوان الله عليهم، فقد عمل الخلفاء بعد النبي ﷺ بالخرص، وروي الأمر به والتخفيف منه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، قال الحسن: «كان المسلمون يخرص عليهم ثمّ يؤخذ منهم على ذلك الخرص»، والآثار في الخرص شائعة وكثيرة جداً[4].

---

(١) موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبّان (ص ٢٠٤-٢٠٥)، التلخيص للذهبي بهامش المستدرك(١/ ٤٠٢)، نيل الأوطار(٤/ ٢٠٦).

(٢) المستدرك (١/ ٤٠٢).

(٣) سنن الترمذي (٣/ ٦).

(٤) المستدرك (١/ ٤٠٢- ٤٠٣)، السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ١٢٤)، مصنّف ابن أبي شيبة(٣/ ١٩٤)، مصنّف عبد الرزاق (٤/ ١٢٩- ١٣٠)، الأموال لابن زنجويه (٣/ ١٠٨١)، التمهيد(٦/ ٧٢)، القرطبي (٧/ ١٠٥)، المغني (٢/ ٥٦٨).

استدلال الجمهور بالمعقول:

وللجمهور من المعقول ما يلي:

جرت العادة بين النّاس أن يأكلوا من الثمار رطباً وعنباً ويبيعون ويعطون ويتصرّفون، فإن تركوا دون خرص أتى على الثمرة، فلا يبقى للمساكين ما يزكّى إلاّ القليل، وفي هذا ضرر يلحق الفقراء والمساكين، وإن منع أرباب الأموال من التصرّف في الرطب والعنب قبل اليبس أضرّ ذلك بهم، فاقتضى العدل بين الطرفين أن تخرص الثمار، ثمّ يخلّى بينها وبين أربابها ينتفعون بها ويتصرّفون فيها، ويدفعون الزكاة بما تقدّر عليهم في الخرص، وفي هذا رفع للضّرر عن الطرفين ونفع للفريقين[1].

مناقشة شبهة الحنفية في منع الخرص:

لم أجد للحنفية دليلاً في دفع مشروعية الخرص؛ سوى اعتراضهم بمخالفة الأصول التي منعت المزابنة والربا بنوعيه، ونهت عن الخرص في البيع[2] بنوعيه، أو قولهم: الخرص ظنّ وتخمين ورجم بالغيب، لا يلزم به حكم، وإنّما كان الخرص تخويفاً

(١) الموطأ (ص ١٨٢)، المنتقى (٢/ ١٦٠)، الزرقاني(٢/ ١٢٩- ١٣٠)، بداية المجتهد (١/ ٢٦٦).

(٢) صحيح مسلم (٣/ ١١٧١)، شرح معاني الآثار (٢/ ٤١)، عمدة القارئ (٩/ ٦٨-٦٩).

للأكرة؛ لئلا يخونوا الأمانة، فأمّا أن يلزم به حكم فلا[1].

وأجيب بأن الخرص واحد من الأحكام الكثيرة المستثناة من الأصول العامّة، وهو اجتهاد في معرفة الحق بغالب الظنّ، وأحد المعايير والمقادير الشرعية في تقويم المتلفات والمجتهدات في الشّرعيّات، وسائر الظواهر المعمول بها وإن احتملت الخطأ، ومصلحة أرباب الثمار والفقراء تقتضيه[2].

الترجيح:

رجحان مذهب مالك والجمهور في مشروعيّة الخرص في النّخيل والأعناب ظاهر جليّ؛ لقوّة أدلّته من النّقل والنّظر ولا معارض لها من خبر أو أثر. والله أعلم وأحكم، وبالله التوفيق.

---

(١) اللباب (ص ٣٩٥)، عمدة القارئ (٩/ ٦٨- ٦٩).

(٢) الأموال لابن زنجويه (٣/ ١٠٨٢)، المغني والشرح الكبير (٢/ ٥٦٨)، مطالب أولي النهى (٢/ ٦٧).

المبحث الثاني

وقت خرص النّخيل والأعناب

تقدم بحث مشروعيّة خرص النخل والعنب لأجل الزكاة، وقد ظهر رجحان مذهب الجمهور القائل بالمشروعيّة، ولما كان لتحديد وقت الخرص من أهمية، وما يترتب عليه من آثار وأحكام لزم ضبطه وتعيينه، وقد اتفق القائلون بمشروعيّة الخرص - بما فيهم الإمام مالك - على أنّ وقت خرص النخل والعنب للزكاة يكون حين طيبها وحل بيعها.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا، أنّ النخل يخرص على أهلها وثمرها في رؤوسها إذا طاب وحل بيعه، ويؤخذ منه صدقته تمراً عند الجذاذ. . . ، وكذلك العمل في الكرم»[1]، ولم يختلف القائلون بمشروعيّة الخرص في أنّ وقته يكون عند بدوّ صلاح الثمرة، قال الباجي: «وقت تخريص النخيل والعنب إذا طاب وحلّ بيعه، لا قبل ذلك»[2].

---

(١) الموطأ (ص ١٨٢).

(٢) المنتقى (٢/ ١٦١)، بداية المجتهد (١/ ٢٦٦)، الزرقاني (٢/ ١٣٠)، القرطبي (٧/ ١٠٦).

وقال الشافعي: «الخرص إذا حلّ البيع، وذلك حين يرى في الحائط الحمرة والصّفرة، وكذلك حين تتموّه العنب ويوجد فيه ما يؤكل منه»[1].

وقال ابن قدامة: «وينبغي أن يبعث الإمام ساعيه إذا بدا صلاح الثمار؛ ليخرصها ويعرف قدر الزكاة، ويعرّف المالك ذلك»[2].

وقال ابن حزم: «وأمّا النخل فإنّه إذا أزهى خرص، وألزم الزّكاة كما ذكرنا»[3].

والمسألة ظاهرة لا تحتاج إلى برهان، فهي تابعة لمشروعية الخرص كما ذكرنا تثبت بثبوتها، وتنتفي بانتفائها.

ومما يعدّ نصّاً في تعيين وقت الخرص ببدو صلاح الثمرة؛ ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: «**كان رسول الله ﷺ يبعث عبد الله بن رواحة إلى اليهود فيخرص عليهم النخل حين يطيب أوّل الثمرة قبل أن يؤكل منها**»[4].

---

(١) الأمّ (٢/ ٣٢)، ومثله في مغني المحتاج (١/ ٣٨٦)، المجموع (٥/ ٤٧٨)، ونهاية المحتاج (٣/ ٨٠).

(٢) المغنى والشرح الكبير (٢/ ٥٦٧ - ٥٦٨)، ومثله في الإنصاف (٣/ ١٠٨).

(٣) المحلّى (٥/ ٣٧٩).

(٤) تقدم في المبحث السابق.

ولأن فائدة الخرص معرفة الزّكاة، وإطلاق أرباب الثمار في التصرّف فيها، والحاجة إنّما تدعو إلى ذلك حين يبدو الصّلاح وتجب الزّكاة[1].

(١) المغني والشّرح الكبير (٢/ ٥٦٨)، القرطبي (٧/ ١٠٦).

المبحث الثالث

لا زكاة في الفواكه والخضروات

من أصناف الأموال التي تجب فيها الزكاة الثروة الزراعية، ولمّا كان الخارج من الأرض أنواع كثيرة ومختلفة، فقد أجمعوا على وجوبها في كلّ ما يقتات ويدّخر من الحبوب، ومن الشجر اتفقوا على وجوبها في التمر والعنب، ثمّ اختلفوا فيما سوى ذلك من أنواع الثمار والخضروات، وقد ذهب الإمام مالك رحمه الله إلى عدم وجوب الزكاة في الفواكه والخضروات، لعمل أهل المدينة المتصل، ونقلهم المتواتر.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، والذي سمعت من أهل العلم، أنه ليس في شيء من الفواكه كلّها صدقة؛ الرمان والفرسك[1] والتين، وما أشبه ذلك، وما لم يشبهه، إذا كان من الفواكه، قال: ولا في القضب[2]، ولا في البقول كلها صدقة» [3]، وقوله: «ما أشبه ذلك وما لا يشبهه» كإجاص،

---

(١) الفرسك هو الخوخ. لسان العرب (١٠/ ٤٧٥).

(٢) قيل: هو ما أكل غضاً من النبات، وقيل: هو الفصافص، وقيل: شجر ورقه كورق الكمثرى، وشجره كشجره. لسان العرب(١/ ٦٧٩).

(٣) الموطأ (ص ١٨٦).

وكمثرى، وقثاء، وبطيخ، وشبهها[1].

وقد اعتبر ابن عبدالبر إجماع أهل المدينة في هذه المسألة قاطعاً باتصال العفو عن الزكاة في الخضر، فقال: «إجماع أهل المدينة على نفي وجوب الزكاة في الخضر مع وجودها بالمدينة دليل على أنّ رسول الله ﷺ لم يأخذ منها الزكاة، ولو أخذ منها الزكاة ما خفي عليهم»[2].

كما صرّح القاضي عياض، والقاضي عبد الوهاب، والباجي: بإجماع أهل المدينة قرنا عن قرن على عدم وجوب الزكاة في الفواكه والخضر، لأن النبي ﷺ لم يأخذ منها زكاة مع وجودها في زمانه، ولم يأمر بإخراج شيء منها، ولا أخذ أحد بعده من الأئمة منها، فدلّ ذلك على أن الخضر مما عفي عنه من الأموال، إذ لو وقع أخذ الزكاة منها لم يغفل الجميع عن نقل أمر عام كهذا، تمسّ الحاجة إلى معرفته[3].

وجمهور المالكية على مذهب إمامهم، وخالفهم عبد الملك بن حبيب[4]، فإنّ الزكاة عنده واجبة في كل ثمرة لشجرة ذات ساق؛ سواء

---

(١) الزرقاني (٢/ ١٣٦ - ١٣٧).

(٢) الاستذكار (١/ ١٥٤).

(٣) الإشراف (١/ ١٧٣)، المنتقى (٢/ ١٧٠ - ١٧١)، ترتيب المدارك (١/ ٤٨).

(٤) هو أبو مروان عبد الملك بن حبيب العصّار ابن سليمان بن هارون بن =

كانت ممّا يدّخر كالجوز والفستق، أو لا يدّخر كالرمّان والفرسك[1]، كما أيّد ابن العربي مذهب أبي حنيفة ورجّحه[2].

مذهب غير المالكية في زكاة الفواكه والخضر:

ذهب الإمام الشافعي إلى ما ذهب إليه الإمام مالك في عدم وجوب الزكاة في الفواكه والخضروات في الجملة، فلا زكاة عندهما في غير ما يقتات ويدّخر من الحبوب، ولا في شيء من الشجر غير النخل والعنب، على خلاف بينهما في بعض الأصناف كالزيتون، فإنه لا زكاة فيه عند الشافعي[3].

وقال بعض السّلف، منهم ابن عمر: «لا زكاة في غير الحنطة والشعير من الحبوب، ولا في غير التمر والزبيب من الثمار»، وبه

= عبّاس بن مرداس السّلمي الأندلسي، كان حافظاً للفقه على مذهب مالك نبيها فيه، من مؤلفاته الكتب المسمّاة بالواضحة في السنن والفقه، قال القاضي عياض: «لم يؤلف مثلها»، توفي رحمه الله في ذي الحجّة سنة ٢٣٨هـ، وقيل: ٢٣٩هـ وعمره ٥٦سنة، وقيل: ٥٣سنة. انظر ترتيب المدارك(٣/ ٣٠- ٤٨)، الديباج المذهب (ص ٨ - ١٥).

(١) المنتقى (٢/ ١٧٠ - ١٧١)، الزرقاني (٢/ ١٣٦ - ١٣٧)، أحكام القرآن (٢/ ٧٥٨)، الخرشي(٢/ ١٦٨).

(٢) أحكام القرآن (٢/ ٧٦١).

(٣) الأم (٢/ ٣٤)، النووي على مسلم (٧/ ٥٤)، المجموع (٥/ ٤٥٤ - ٤٥٦)، مغني المحتاج (١/ ٣٨٢)، أحكام القرآن (٢/ ٧٥٨).

قال موسى بن طلحة[1]، والحسن، وابن سيرين[2]، والشعبي، والحسن بن صالح، والثوري، وابن أبي ليلى، وابن المبارك، وأبي عبيد، وهو رواية عن أحمد، ووافقهم ابن عباس وزاد الزيتون، وإبراهيم[3] وزاد الذّرة[4].

---

(١) هو أبو عيسى موسى بن طلحة بن عبيد الله القرشي التّيمي المدني الإمام القدوة، روى عن أبيه وعثمان وعلي وأبي ذرّ وعائشة وغيرهم، قيل: كان يسمّى بالمهدي، وثقه العجلي وغيره، كانت وفاته في آخر سنة ١٠٣هـ. انظر طبقات ابن سعد(٥/ ١٦١)، تاريخ البخاري(٧/ ٢٨٦).

(٢) هو محمد بن سيرين الأنصاري البصري مولى أنس بن مالك، سمع من أبي هريرة وعمران بن حصين وابن عباس وغيرهم، كان رحمه الله فقيهاً عالماً ورعاً أديباً حكيماً كثير الحديث صدوقاً، بذلك شهد له أهل الفضل والعلم وهو حجّة، ولد لسنتين بقيتا من خلافة عمر، وتوفي في ٩ من شوال سنة ١١٠هـ. انظر طبقات ابن سعد (٧/ ١٩٣)، تاريخ بغداد(٥/ ٣٣١)، السّير (٤/ ٦٠٦ - ٦٢٠)، الشذرات (١/ ١٣٨).

(٣) هو أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس النّخعي الكوفي أحد الأعلام، روى عن خاله الأسود بن يزيد ومسروق وعلقمة وغيرهم، وكان بصيراً بعلم ابن مسعود، قال يحيى بن معين: «مراسيل إبراهيم أحبّ إلي من مراسيل الشعبي»، كانت وفاته سنة ٩٦هـ عن عمر يناهز ٤٩ سنة، من الخامسة. انظر الجرح والتعديل (١/ ١٤٤ - ١٦٣)، طبقات ابن سعد(٦/ ٢٧٠)، تهذيب التهذيب (١/ ١٧٧ - ١٧٨)، الشذرات (١/ ١١١).

(٤) المغني والشرح الكبير (٢/ ٥٤٩ - ٥٥٠).

وذهب الإمام أحمد في الأظهر عنه قريباً من مذهب الجمهور، فالزكاة عنده واجبة في كل ما يكال وييبس ويبقى من الحبوب والثمار، سواء كان قوتا كالحنطة والشعير أو غيرهما من القطنيات والأبازير[1] والبقول.

كما تجب الزكاة في كل ما يكال وييبس ويدّخر من الثمار كاللوز والفستق والبندق وغيرها، ولا زكاة عنده في الفواكه كالخوخ والإجاص والكمثرى والتفّاح والمشمش والتّين، ولا في الخضر كالقثاء والخيار والباذنجان واللفت والجزر، وبنحو هذا قال أبو يوسف ومحمّد من الحنفيّة، على خلاف في بعض الأصناف[2].

وذهب أبو حنيفة إلى وجوب العشر أو نصف العشر في كلّ ما أخرج الله من الأرض، ما عدا الحطب والحشيش والقصب الفارسي؛ لأن هذه الثلاثة لا يقصد بها نماء الأرض، ولا استغلالها عادة[3]، وأوجبها الظّاهرية في كلّ ما أخرجت الأرض ولم يستثنوا

(١) الأبازير: جمع جمع، والجمع أبزار ومفرده بزر، وهو التابل. لسان العرب (٤/ ٥٦).

(٢) المغنى (٢/ ٥٤٩ – ٥٥٠)، كشاف القناع (٢/ ٢٣٧– ٢٣٨)، الإنصاف (٣/ ٨٦ ـ ٨٨)، شرح فتح القدير (٢/ ٢-٣).

(٣) شرح فتح القدير (٢/ ٢ – ٣)، بدائع الصنائع (٢٠/ ٩٢٥ – ٩٣٧).

شيئاً، قال ابن حزم: «قال أبو سليمان داود بن علي وجمهور أصحابنا: الزكاة في كلّ ما أنبتت الأرض، وفي كل ثمرة، وفي الحشيش وغير ذلك، لا تحاش شيئاً»[1].

وعليه فإن محل النزاع يدور على زكاة الخضر والفواكه في الجملة، فالجمهور من السّلف والخلف ـ بما فيهم المالكية والشافعية والحنابلة ـ يقولون بعدم وجوب الزكاة في الخضر والفواكه على خلاف بينهم في بعض الأصناف، والحنفية والظاهرية يرون خلاف ذلك، ويقولون بوجوب الزكاة في كل ما أخرجت الأرض، على خلاف بينهم في بعض الأصناف، وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتها.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور على سقوط الزّكاة في الخضروات بالسنّة، والأثر، والنّظر، فمن السنّة ما يلي:

الحديث الأول: عن معاذ بن جبل رضي الله عنه، أنّ رسول الله ﷺ قال: «**فيما سقت السّماء والبعل والسيل العشر، وفيما سقي بالنضح نصف العشر، يكون ذلك في التمر والحنطة والحبوب**»، أخرجه

---

(١) المحلّى (٥/ ٣١٤).

الدّارقطني[1]، والبيهقي[2]، والحاكم[3] وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه»[4]، وله شاهد بإسناد صحيح عن أبي بردة عن أبي موسى ومعاذ رضي الله عنهما[5]، وأخرجه أيضاً عن موسى بن طلحة بلفظ: «عندنا كتاب معاذ بن جبل، عن النبي ﷺ، أنه إنما أخذ الصّدقة من الحنطة والشّعير والزّبيب والتّمر»[6]، وقال: «احتج بجميع رواته ولم يخرجاه، وموسى بن طلحة تابعي كبير، لا ينكر أنه أدرك معاذاً رضي الله عنه»[7]، وفي رواية أخرى عن معاذ «أنه كتب إلى النبي ﷺ يسأله عن الخضروات، وهي البقول، فقال: ليس فيها شيء»[8].

الحديث الثاني: عن عائشة رضي الله عنها، أنّ النبي ﷺ قال: «ليس فيما أنبتت الأرض من الخضر زكاة»[9].

---

(١) سنن الدّارقطني، كتاب الزكاة - باب ليس في الخضروات صدقة (٢/ ٩٧).
(٢) السنن الكبرى (٤/ ١٢٩)، كتاب الزكاة باب الصدقة فيما يزرعه الآدميون.
(٣) المستدرك (١/ ٤٠١)، كتاب الزكاة - باب أخذ الصّدقة من الحنطة والشعير.
(٤)، (٥) المرجع السابق (١/ ٤٠١).
(٦) المرجع السابق (١/ ٤٠١)، كتاب الزكاة - باب أخذ الصدقة من الحنطة والشعير.
(٧) المرجع السابق (١/ ٤٠١).
(٨) سنن الترمذي (٢/ ٤٠١ - ٤٠٢)، أبواب الزكاة - باب ما جاء في زكاة الخضروات.
(٩) سنن الدارقطني (٢/ ٩٥)، كتاب الزكاة - باب ليس في الخضروات صدقة.

الحديث الثالث: قوله ﷺ: «ليس في الخضروات صدقة»[1]، وهو مروي عن علي، وأنس، ومحمّد بن عبد الله بن جحش، وموسى بن طلحة عن أبيه رضي الله عنهم جميعاً[2]، وهذه الأحاديث وغيرها نصّ في محلّ النّزاع، فهي ظاهرة الدلالة على عدم وجوب الزكاة في الخضروات.

ما يرد على الاستدلال بأحاديث منع الزكاة في الخضروات:

أورد المخالفون للجمهور على هذه الأحاديث إيرادات تتصل بسند كل حديث، وأخرى تتصل بالمعنى تشمل كل ما في الباب من أحاديث، فقالوا عن تصحيح الحاكم لحديث معاذ: فيه نظر؛ لما فيه من ضعف وانقطاع، فأما الضعف: ففيه إسحاق بن يحيى[3]، وقد تركه أحمد والنّسائي وغيرهما[4]، ومن طريق الدّارقطني فيه نصر

---

(١) سنن الدارقطني (٢/ ٩٤ - ٩٥).

(٢) المرجع السابق، كتاب الزكاة ـ باب ليس في الخضروات صدقة (٢/ ٩٤، ٩٥، ٩٦).

(٣) هو إسحاق بن يحيى طلحة بن عبيد الله التيمي، روى عن عبد الله بن جعفر بن أبي طالب والزهري ومجاهد وغيرهم، تركه يحيى بن معين وعلي بن المديني وأحمد والنسائي وغيرهم، مات بالمدينة سنة ١٦٤هـ. انظر الضعفاء الكبير (١/ ١٠٣ - ١٠٤)، تهذيب التهذيب (١/ ٢٥٤ ـ ٢٥٥)، الميزان (١/ ٢٠٤).

(٤) ميزان الاعتدال (١/ ٢٠٤، ترجمة رقم ٨٠٢)، نصب الراية (٢/ ٣٨٦).

ابن حمّاد[1]، عن شعبة، عن الحكم، عن موسى بن طلحة، ونصر ابن حمّاد قال فيه ابن معين: «كذّاب»، وقال يعقوب بن شيبة: «ليس بشيء»، وقال مسلم: «ذاهب الحديث»[2].

وأما الانقطاع، فلأن موسى بن طلحة لم يدرك معاذ بن جبل؛ لقول أبي زرعة: موسى بن طلحة عن عمر مرسل، ومعاذ توفي في خلافة عمر، فرواية موسى بن طلحة عنه أولى بالإرسال[3]، ونقل الزيلعي أيضاً عن الشيخ تقي الدين[4] قوله: «وفي الاتصال بين

---

(١) هو أبو الحارث نصر بن حمّاد البجلي الورّاق، روى عن مسعر وشعبة وإسرائيل وغيرهم، قال أبو زرعة: «لا يكتب حديثه»، وقال مسلم: «ذاهب الحديث»، وقال الذهبي: «حافظ متهم» وقال ابن حجر: «ضعيف من صغار التاسعة». الكاشف (٣/ ٢٠٠)، المجروحين (٣/ ٥٤)، الميزان (٤/ ٢٥٠)، الضعفاء الكبير (٤/ ٣٠٠)، التقريب (ص٥٦٠).

(٢) ميزان الاعتدال (٤/ ٢٥٠ - ٢٥١، ترجمة رقم ٩٠٢٩)، نصب الراية (٢/ ٣٨٧).

(٣) نصب الراية (٢/ ٣٨٦).

(٤) هو أبو الفتح محمد بن علي بن وهب القرشي المنفلوطي المصري المالكي ثم الشافعي، اشتهر بالتقوى حتى سمي بتقي الدّين، الإمام الفقيه المجتهد المحدّث الحافظ، له اليد الطولى في الأصول والمعقول وخبرة بعلل المنقول، ولي قضاء الديّار المصرية إلى أن مات، صنف كتبا جليلة منها «شرح العمدة» وكتاب «الإلمام» وغيرهما. ولد في شعبان سنة ٦٢٥هـ، وتوفي في صفر سنة ٧٠٢هـ. انظر الدّيباج (٢/ ٣١٨)، طبقات الشافعية الكبرى (٩/ ٢٠٧-٢٤٨)، تذكرة الحفاظ (٤/ ١٤٨١ - ١٤٨٤).

موسى بن طلحة ومعاذ نظر؛ فقد ذكروا أنّ وفاة موسى سنة ثلاث ومائة، وقيل: سنة أربع ومائة»[1].

وقال الحافظ ابن حجر - رداً على الحاكم في رفعه حديث موسى بن طلحة -: «قلت: منع من ذلك أبو زرعة[2]، وقال ابن عبد البّر: لم يلق معاذاً ولا أدركه»[3].

وقال أبو عيسى الترمذي - فيما أخرجه من حديث معاذ -: «إسناد هذا الحديث ليس بصحيح؛ لأن في إسناده الحسن بن عمارة[4]، وهو ضعيف عند أهل الحديث، ضعّفه شعبة وغيره،

---

(١) نصب الرّاية (٢/ ٣٨٦ - ٣٨٧).

(٢) هو عبيد الله بن عبد الكريم المخزومي الرازي، أحد الأئمة الحفّاظ، روى عن أبي عاصم، وأبي نعيم وهشام بن خالد وغيرهم، وعنه مسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه وآخرون، اتفقوا على توثيقه وإمامته، كانت وفاته بالرّي آخر يوم من ذي الحجّة سنة ٢٦٤هـ. انظر الثقات لابن حبّان (٨/ ٤٠٧)، الكاشف (٢/ ٢٣٠)، تهذيب التهذيب (٧/ ٣٠ - ٣٣).

(٣) تلخيص الحبير (٢/ ١٦٥).

(٤) هو أبو محمد الحسن بن عمارة البجلي الكوفي قاضي بغداد في خلافة المنصور، روى عن يزيد بن أبي مريم، وحبيب بن أبي ثابت وغيرهما، قال ابن حجر: «قال السهيلي: ضعيف بإجماع منهم»، توفي سنة ١٥٣هـ. انظر الضعفاء الكبير (١٠/ ٢٣٧ - ٢٤٠)، الكاشف (١/ ٣٢٥)، تهذيب التهذيب (٢/ ٣٠٤ - ٣٠٨).

وتركه عبد الله بن المبارك»[1].

ولا يصح من طريق موسى بن طلحة عن أبيه؛ لقول البزّار[2]: «لم يرفعه سوى الحارث بن نبهان»[3]، وهو ضعيف؛ لقول البخاري: «منكر الحديث»، وتركه النسائي وابن أبي حاتم، وقال ابن معين: «ليس بشيء»، وهو ضعيف عند ابن المديني جداً[4].

أمّا حديث عائشة ففيه صالح بن موسى، وهو ضعيف لقول يحيى بن معين: «ليس بشيء، ولا يكتب حديثه»، وقول البخاري وأبي حاتم: «منكر الحديث»، وقال النسائي: «متروك»، وقال

(١) سنن الترمذي (٢/ ٤٠٢)، وانظر كذلك نصب الراية (٢/ ٣٨٦)، المجموع (٥/ ٤٩٢ ـ ٤٩٤)، المغني (٢/ ٥٥١ - ٥٥٢).

(٢) هو أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البصري البزّار الإمام الحافظ، سمع هدبة بن خالد وعبد الأعلى بن حمّاد وعبد الله بن معاوية وغيرهم، وعنه الطبراني وغيره، قال عنه الدّارقطني: «ثقة يخطئ ويتكل على حفظه»، ولد سنة نيف عشرة ومائتين، وتوفي بالرّملة سنة ٢٩٢هـ. انظر تاريخ بغداد(٤/ ٣٣٤ـ ٣٣٥)، السّير (١٣/ ٥٥٤ ـ ٥٥٦)، طبقات الحفاظ (ص٢٨٥).

(٣) هو أبو محمد الحارث بن نبهان الجرمي البصري، روى عن أبي إسحاق وعاصم والأعمش وخلق، ضعفه ابن معين والذّهبي وغيرهما، وذكره البخاري فيمن مات بين ٢٥٠هـ و ٢٦٠هـ. انظر المجروحين (١/ ٢٢٣)، تهذيب التهذيب (٢/ ١٥٨ ـ ١٥٩)، الميزان (١/ ٤٤٤).

(٤) تلخيص الحبير(٢/ ١٦٥)، نصب الراية (٢/ ٣٨٧)، ميزان الاعتدال (١/ ٤٤ رقم ٦٤٩)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٤).

الدّارقطني: «هذا حديث اختلف فيه عن موسى بن طلحة»[1].

ولم تسلم الروايات الأخرى من طعن، فحديث علي رضي الله عنه معلول بالصقر بن حبيب[2]، وهو ضعيف جداً [3].

وفي نصب الراية: «ليس هذا من كلام رسول الله ﷺ، وإنما يعرف بإسناد منقطع، فقلبه هذا الشيخ على أبي رجاء، وهو يأتي بالمقلوبات»[4].

كما أعلّوا حديث أنس بمروان بن محمّد السنجاري، لقول الدّارقطني: «مروان السّنجاري[5] ضعيف»، وقول ابن حبان: «لا

---

(١) ميزان الاعتدال (٢/ ٣٠١-٣٠٢، ترجمة رقم ٢٨٣١)، نصب الرّاية (٢/ ٣٨٨ - ٣٨٩)، تلخيص الحبير (٢/ ١٦٥).

(٢) هو الصقر أو الصعق بن حبيب السّلولي شيخ من أهل البصرة، روى عن أبي رجاء العطاردي، قال ابن حبّان: «يأتي بالمقلوبات عن الأثبات»، وغمزه الدّارقطني، ولا يكاد يعرف. انظر المجروحين (١/ ٣٧١)، الميزان (٢/ ٣١٥)، لسان الميزان (٣/ ١٩٠).

(٣) ميزان الاعتدال (٢/ ٣١٧، ترجمة رقم ٣٩٠٢).

(٤) نصب الراية (٢/ ٣٨٨).

(٥) هو مروان بن محمد السنجاري، روى عن مسلم بن خالد الزنجي ومالك، قال الدّارقطني: «وضع الحديث الذي رواه، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر «داوموا على الصلوات»، وقال ابن حبّان: «مستقيم الحديث»، وقال ابن حجر: «ضعيف من العاشرة». انظر الثقات (٩/ ١٧٩)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٩٦)، التقريب (ص٥٢٦).

حلّ الاحتجاج به»، وذكر له حديثا موضوعاً[1]، وقال الحافظ بن حجر: «قوله: عن أنس بدل قوله: عن أبيه قد يكون تصحيفاً من مروان، وهو مع ذلك ضعيف جداً»[2].

ورواية محمد بن جحش معلولة أيضاً بعبد الله بن شبيب[3]، فقد قيل فيه: إنه يسرق الأخبار ويقلبها، وهو ممّن لا يجوز الاحتجاج به بحال[4].

وقد أطلق الترمذي تضعيف كلّ ما ورد في الباب، فقال: «وليس يصحّ في هذا الباب عن النبيّ ﷺ شيء»[5].

لكنّهم اتفقوا على تصحيح المرسل من حديث موسى بن طلحة[6]،

(١) سنن الدّارقطني (٢/ ٩٦)، ميزان الاعتدال (٤/ ٩٢، رقم الترجمة ٨٤٣٤)، نصب الراية(٢/ ٣٨٨)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٣- ٢٠٤).

(٢) تلخيص الحبير (٢/ ١٦٥).

(٣) هو أبو سعيد عبد الله بن شبيب الرّبعي المدني الإخباري، روى عن أبي جابر محمد بن عبد الملك وغيره، وحدث عنه أبو زرعة، قال بعضهم: ذاهب الحديث، وبالغ فضلك الرّازي حين قال: «يحلّ قتله»، مات قبل ٢٦٠هـ. انظر التذكرة (٢/ ٦١٤)، لسان الميزان (٣/ ٢٩٩ -٣٠٠).

(٤) نصب الراية (٢/ ٣٨٨)، تلخيص الحبير (٢/ ١٦٥)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٤).

(٥) سنن الترمذي (٢/ ٤٠٢).

(٦) التلخيص (٢/ ١٦٥)، نصب الراية (٢/ ٣٨٧)، سنن الترمذي (٢/ ٤٠٢).

قال الشوكاني: «وهو أقوى المراسيل؛ لاحتجاج من أرسله به»[1]، وعلى العموم فهذه أخبار واهية، فلا يجوز تخصيص الكتاب والخبر المشهور بها، وعلى فرض صحّتها، فإن المنفي فيها الصّدقة، وليس فيها نفي للزّكاة، أو يحمل قوله: «ليس فيها صدقة» على أخذ الحاكم لها، وإنّما أربابها هم الذين يؤدّونها بأنفسهم، فالنفي لولاية الأخذ للإمام، وليس للزّكاة[2].

مناقشة ما ورد على الأحاديث السابقة:

أكثر الطعون السابقة مسلّم بها، إلاّ أن كثرة طرق هذه الأحاديث أكّدت بعضها بعضاً، قال البيهقي ـ بعد ذكره لحديث معاذ ـ: «هذه الأحاديث كلّها مراسيل، إلاّ أنّها من طرق مختلفة، فبعضها يؤكّد بعضاً، ومعها رواية أبي بردة عن أبي موسى بإسناد صحيح»[3].

وقد تأيدت تلك الرّوايات المرفوعة بما روي عن عمر، وعلي، وعائشة من عدم وجوب الزكاة في الخضروات، وبه قال إبراهيم، وعطاء[4]، قال الترمذي: «والعمل على هذا عند أهل العلم، أنّه

---

(١) نيل الأوطار (٤/ ٢٠٣ - ٢٠٤).

(٢) شرح فتح القدير (٢/ ٤٣)، بدائع الصنائع (٢/ ٩٣٨).

(٣) السنن الكبرى (٤/ ١٢٩).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ١٢٩ - ١٣٠)، تلخيص الحبير (٢/ ١٦٥)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٤)، الأموال (٣/ ١٠٩٧ - ١٠٩٨)، المغني والشرح الكبير (٢/ ٥٥١-٥٥٢)، نصب الرّاية (٢/ ٣٨٩).

ليس في الخضروات صدقة»[1]، قال النّووي: «يعني عند أكثر أهل العلم»[2].

يضاف إلى ذلك إجماع أهل المدينة وعملهم المتّصل[3]، وإن ردّه ابن العربي بقوله: «وتحقيقه أنه عدم دليل لا وجود دليل، فإن قيل: لو أخذها لنقل، قلنا: وأي حاجة إلى نقله والقرآن يكفي عنه»[4].

وهذا القول غير مقبول من ابن العربي، فقد احتج بعمل أهل المدينة في مسائل كثيرة مشابهة لهذه المسألة، ولم يرد في مسألة الخضر قرآن صريح حتى يكتفى به، وهي من الأمور العامّة التي تمس الحاجة إلى معرفتها، فعدم نقل أخذ الزكاة من الخضروات مع وفرتها في المدينة قاطع بأنها من الأموال المعفاة من الزكاة، كما أن النّظر الصحيح يقتضي سقوط الزّكاة في الخضروات، فإنّ الخضروات والفواكه غير مقتاتة، ولا مدّخرة، ولا يعتبر النّصاب في ابتدائها،

---

(١) سنن الترمذي (٢/ ٤٠٢).

(٢) المجموع (٥/ ٤٩٢ - ٤٩٣).

(٣) المنتقى (٢/ ١٧٠ - ١٧١)، الإشراف (١/ ١٧٣).

(٤) أحكام القرآن (٢/ ٧٦١).

فلم تجب فيها الزّكاة كالحشيش والحطب[1].

أدلة الحنفية ومن وافقهم على وجوب الزكاة في الفواكه والخضروات:

استدل الحنفية ومن وافقهم بالكتاب، والسنّة، والمعقول.

فمن الكتاب قوله عزّ وجل: ﴿وَهُوَ الَّذِي أَنشَأَ جَنَّاتٍ مَّعْرُوشَاتٍ وَغَيْرَ مَعْرُوشَاتٍ وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفًا أُكُلُهُ وَالزَّيْتُونَ وَالرُّمَّانَ مُتَشَابِهًا وَغَيْرَ مُتَشَابِهٍ كُلُوا مِن ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾[2]، فالآية تدل على وجوب العشر في جميع ما تخرجه الأرض، إلاّ ما خصّه الدّليل؛ لأن الله تعالى ذكر الزرع بلفظ يعم سائر أصنافه، كما ذكر النخل والزيتون والرّمان، ثم عقب بإيجاب الحق في الجميع؛ لأن الضمير في حصاده عائد إلى جميع المذكور، فدلّت الآية على وجوب الحق في الخضر وغيرها[3].

وقال ابن العربي: «قد أفادت الآية وجوب الزّكاة فيما ذكر الله سبحانه وتعالى، وبينت ما يجب فيه من مخرجات الأرض؛ التي

---

(1) الإشراف (1/ 173)، المنتقى (2/ 171).

(2) الأنعام (141).

(3) الجصّاص (3/ 11).

أجملها الله تعالى في قوله: ﴿وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الْأَرْضِ﴾[1]، وفسرها في الآية المتقدّمة، فصارت آية البقرة عامّة في المخرج كله مجملة في القدر، وآية الأنعام خاصة في مخرجات الأرض مجملة في القدر»[2].

وفي بدائع الصنائع: «قال عامّة أهل التأويل: إن الحق المذكور في الآية هو الزكاة، قاله الحسن، وقتادة، وجابر بن زيد[3]، وغيرهم[4] فإذا ثبت هذا كانت دلالة الآية على وجوب الزكاة في الخضروات آكد وأقوى من دلالتها على غيرها؛ لوجوب أداء الحق في الخضروات يوم القطع، بخلاف غيرها من الأصناف كالقمح والشعير»[5].

وقد أثنى أبو بكر بن العربي المالكي على أبي حنيفة حين استضاء

---

(١) البقرة (٢٦٧).

(٢) أحكام القرآن (٢/ ٧٥٨).

(٣) هو أبو الشعثاء جابر بن زيد الأزدي اليحمدي مولاهم البصري، كان عالم أهل البصرة في زمانه، وهو من كبار تلامذة ابن عبّاس، روي أن ابن عباس قال: «تسألوني وفيكم جابر بن زيد»، توفي أبو الشعثاء رحمه الله سنة ٩٣هـ. انظر طبقات ابن سعد (٧/ ١٧٩)، تاريخ البخاري (٢/ ٢٠٤)، السّير (٤/ ٤٨١ ـ ٤٨٣)، تهذيب التهذيب (٢/ ٣٨).

(٤) بدائع الصنائع (٢/ ٩٢٥).

(٥) المرجع السابق (٢/ ٩٣٧).

بنور القرآن في هذه المسألة فهداه إلى الصّواب فقال: «وأمّا أبو حنيفة فجعل الآية مرآته فأبصر الحق»[1].

ما يرد على استدلال الحنفية بالقرآن:

أجاب الجمهور على ما استدل به الحنفية من القرآن بما يلي:

أولاً: إن الحق الذي أمرت الآية بدفعه هو فيما سوى الزّكاة، كإعطاء الحاضرين حال الحصاد ما تيسّر ممّا تطيب به النفس، وهو مدلول ظاهر الآية، وبه قال طائفة من السّلف منهم الحسن ومجاهد[2].

ومما يقطع بعدم إرادة الزّكاة في الآية: أن سورة الأنعام مكّية والأمر بالزكاة نزل في المدينة، وهذا لا يَخالف فيه أحد من العلماء، فبطل أن تكون الزكاة مرادة فيها، ولا يلتفت لقول من قال: السّورة مكية إلاّ هذه الآية؛ لأنها دعوى بلا برهان، وتخصيص بلا دليل، ولو صحّ هذا القول لما قامت به حجّة؛ لاعتقاد من قاله أنها نزلت في شأن ثابت بن قيس بن الشماس رضي الله عنه، إذ جذّ ثمرته فتصدّق منها حتى لم يبق له منها شيء فيبعد أن يراد بها الزكاة[3].

---

(١) أحكام القرآن (٢/ ٧٥٨).

(٢) المحلى (٥/ ٣٢١)، السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ١٣٢)، الأموال (٣/ ٧٩٣- ٧٩٤).

(٣) المحلّى (٥/ ٣٢٠ - ٣٢١).

ثانياً: لو صحّت دلالة الآية على الزكاة كما يقولون، فهي قطعاً منسوخة بآية الزكاة؛ لأن الأولى مكية والثانية مدنية، قاله إبراهيم وغيره(١).

ثالثاً: الزكاة لا تؤتى يوم الحصاد بلا خلاف من أحد من الأمة، وإيتاؤها يكون بعد الحصاد والدّرس والذرو والكيل، وفي الثمار بعد اليبس والتصفية والكيل، فبطل أن يكون ذلك الحقّ المأمور به هو الزكاة(٢).

رابعاً: لو وردت في الزكاة لما شملت غير الزرع؛ لأن الحق المفترض فيها يكون فيما يحصد، والذي يحصد الزرع فلا تحمل على غيره(٣).

خامساً: على فرض شمول الآية بعمومها للزّكاة، فهي قطعاً مخصوصة بما صحّ من خبر، وما استفاض من أثر، وما ثبت من عمل أهل المدينة المتصل وصحّ من نظر، والآية قد دخلها التّخصيص بالأوساق والبقر العوامل وغير ذلك(٤)، كما أخرج الحنفية من جملة الخارج من الأرض القصب والحشيش وورق الثمار كلها بغير نص

(١) جامع البيان في تفسير القرآن للطبري (٨/ ٤٤)، الأموال (٣/ ٧٩٦).

(٢) المحلّى (٥/ ٣٢١).

(٣) أحكام القرآن (٢/ ٧٥٩).

(٤) نيل الأوطار (٤/ ٢٠٤- ٢٠٥).

ولا إجماع[1]، فكيف ينكرون إخراج الفواكه والخضروات مع ما صحّ فيها من خبر وعمل؟

مناقشة الحنفية للإيرادات السّابقة على الآية:

ناقش الحنفية ومن وافقهم ما أورده المخالفون على استدلالهم بالقرآن، فقال الجصاص[2] ـ ردا على من حمل الحق المذكور في الآية على غير العشر ونصفه ـ: «قولكم هذا لا يخلو من أحد معنيين؛ إما أن يكون مراده عندكم الوجوب أو النّدب، فإن زعمتم ندبه لزمكم إقامة الدّليل عليه؛ لعدم جواز صرف الأمر عن الإيجاب إلى النّدب إلاّ بدلالة، وإن زعموا وجوبه لزمهم إثباته بالنّقل المتواتر؛ لعموم الحاجة إليه، فلا أقل من أن يكون بمنزلة العشر ونصف العشر، ولمّا لم يثبت الوجوب بالنّقل المتواتر في غير العشر ونصف العشر؛ إذ لو ثبت لما خفي عن عامة السّلف والفقهاء، فلم يبق إلاّ العشر ونصف العشر معنى للحق المذكور»[3].

---

(١) المحلّى (٥/ ٣٢٠).

(٢) هو أبو بكر أحمد بن علي الرّازي الجصّاص، سمع ابن خزيمة وأبا حاتم الرّازي والدّارمي وغيرهم، صنف كتاب «أحكام القرآن» و«شرح مختصر الطحاوي» و«فصول الأحكام في أصول الفقه»، كانت وفاته يوم الأحد ٧ من ذي الحجة سنة ٣٧٠هـ. انظر تذكرة الحفاظ(٣/ ٧٨٨ -٧٨٩)، الطبقات السنية (١/ ٤١٢ - ٤١٥).

(٣) الجصّاص (٣/ ١٠).

ودعوى نسخ الآية بالعشر ونصف العشر غير مسلمّة؛ لأنه لا يصار إلى النسخ إلاّ عند تعذّر الجمع، والجمع هنا ممكن، إذ من المستساغ أن تقول: «وءاتوا حقّه يوم حصاده» وهو العشر، فظهر بطلان دعوى النّسخ[1]، ولا يمتنع أن يكون الله تعالى قد أوجب الزّكاة بالآية إيجابا مجملا فتعيّن فرض اعتقادها، ووقف العمل بها على بيان الجنس والقدر والوقت، فلم تكن بمكة حتى تمهّد الإسلام بالمدينة فوقع البيان، فتعيّن الامتثال»[2].

وردّ الحنفية على القول بأن الزكاة لا تخرج يوم الحصاد، وإنّما تخرج بعد التنقية، بأن المراد إخراج الزّكاة بعد التنقية فيما يحتاج إلى ذلك، ومع ذلك فالخضر كلّها إنما يعطى الحق منها يوم الحصاد، ولا ينتظر بها شيئاً غيره، ثم إن اليوم في الآية ظرف للحق، وليس للإيتاء، فيكون المراد منه وآتوا الحق الذي وجب يوم الحصاد بعد التنقية[3].

أما قولهم: إنما الذي يحصد الزّرع، فلا دلالة في الآية على غيره، فالجواب عنه: بأن المراد عام في كلّ نبت في الأرض، وأصل الحصاد إذهاب الشيء عن موضعه الذي هو فيه؛ بدليل قوله تعالى:

---

(١)، (٢) أحكام القرآن (٢/ ٧٦١).

(٣) الجصّاص (٣/ ١٠)، بدائع الصنائع (٢/ ٩٢٥).

﴿مِنْهَا قَائِمٌ وَحَصِيدٌ﴾[1]، ﴿.. حَتَّى جَعَلْنَاهُمْ حَصِيداً خَامِدِينَ...﴾[2]، وقوله عليه الصلاة والسلام: «... هل يكب النّاس على مناخرهم إلاّ حصائد ألسنتهم»[3] فإن قيل: هذا مجاز وأصله في الزّرع، أجيب بأن هذا كله حقيقة، وأصله الذّهاب[4]، كما أن لفظ الحصاد شامل لقطع ثمر النّخل، فدلّ على أن لفظ الحصاد عام، والجذاذ بعض خواصه على بعض متناولاته، وذكر الحصاد فيما يحصد دليل على الجذاذ فيما يجذّ؛ بكفاية أحدهما عن الآخر[5].

وأجيب عن القول بتخصيص الآية بالخبر، وعمل أهل المدينة: بأن حديث الباب ضعيف لا يصلح لتخصيص عموم الآية، أمّا ما ذكروه من عمل أهل المدينة فهو عدم دليل لا وجود دليل[6].

كما استدل الحنفية أيضاً على وجوب العشر في جميع الخارج

---

(1) هود (١٠٠).

(2) الأنبياء (١٥).

(3) هذا جزء من حديث طويل أخرجه الترمذي في الإيمان ـ باب ما جاء في حرمة الصلاة (٧/ ٢٨٠ـ٢٨١)، وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، ورواه ابن ماجه في سننه (٢/ ٣٧٣)، أبواب الفتن ـ باب كفّ اللسان في الفتنة، وأحمد في مسنده (٥/ ٢٣١).

(4) أحكام القرآن (٢/ ٧٥٩).

(5) الجصّاص (٣/ ١٠ ـ ١١)، أحكام القرآن (٢/ ٧٦١).

(6) أحكام القرآن (٢/ ٧٦١).

بقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الأَرْضِ . . . ﴾[1]، وهذا عموم في جميع الخارج، وأحق ما تتناوله هذه الآية الخضروات، لأنها هي المخرجة من الأرض حقيقة، وأمّا الحبوب فإنّها غير مخرجة من الأرض حقيقة، بل هي من المخرج من الأرض[2]، فكانت دلالتها على الخضروات أقوى؛ اعتباراً للحقيقة التي لا يجوز العدول عنها إلاّ بدليل [3].

ثمّ إنّ القول بوجوب الزّكاة في الخضروات أخذ بحقيقة الإضافة إلى الله تعالى؛ لأن الإخراج من الأرض والإنبات محض صنع الله تعالى، لا صنع للعبد فيه، فأمّا بعد الإخراج والإنبات فللعبد فيه صنع من السّقي والحفظ ونحو ذلك، فكان الحمل على النبات عملا بحقيقة الإضافة أولى من الحمل على الحبوب[4].

وقد اعترض على الاستدلال بهذه الآية لإثبات وجوب الزكاة في الخضروات بما يلي:

أولاً: في الآية أمر بالإنفاق، والإنفاق لا يكون من الزكاة.

ثانياً: إن المراد من الآية صدقة التطوّع، وليست الزكاة الواجبة.

---

(١) البقرة (٢٦٧).

(٢) بدائع الصنائع (٢/ ٩٣٧)، الجصّاص (٣/ ١١).

(٣) بدائع الصنائع (٢/ ٩٣٧).

(٤) المرجع السابق.

وأجيب ـ عمن قال ـ: الإنفاق لا يكون من الزّكاة ـ : بأن القرآن الكريم قد سمّى الزكاة نفقة، فقال عزّ وجل: ﴿. . . وَلا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ﴾[1]، وقال تعالى: ﴿. . . وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلا يُنفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾[2]، وغير ذلك مما فيه دلالة صريحة على أنّ الصّدقة لا يعقل منها إلاّ النّفقة، وقد ورد الأمر بالإنفاق، والأمر يقتضي الوجوب، وما من نفقة واجبة غير الزّكاة.

وتعقّب: بأن النفقة على العيّال والنّفس واجبة، فلا يتعيّن حمل الآية على الزكاة.

وردّ: بأنّ النفقة على النفس والعيّال معقولة لا تفتقر إلى الأمر بها، وحمل الآية عليها من تحصيل الحاصل، فتعين حملها على الزّكاة[3].

أمّا القول بأن المراد بها صدقة التطوع فغير صواب، لأن الأمر في الآية للوجوب، ولا صارف له عن الوجوب للنّدب[4].

ولكن يرد عليها أيضاً ما أورد على الآية الأولى من التخصيص وغيره.

---

(١) البقرة ٢٦٧.

(٢) التوبة ٣٤.

(٣) الجصّاص (٣/ ١١).

(٤) المرجع السابق.

ولهم من السنة على وجوب الزكاة في الفواكة والخضروات ما يلي:

أخرج البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**فيما سقت السّماء والعيون أو كان عثريا العشر، وفيما سقي بالنضح نصف العشر**»[1]، وأخرج مسلم عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «**فيما سقت الأنهار والغيم العشور، وما سقي بالسانية نصف العشر**»[2]، وهذا عموم يوجب الحق في جميع أصناف الخارج من غير فصل بين الحبوب والخضروات[3].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

يرد على استدلال الحنفية بهذا الحديث، أنه بعيد عن محلّ النّزاع، لأن الحديث ورد لبيان تفصيل قدر الواجب بحال الموجب فيه، وليس القصد منه شمول كلّ ما سقت السّماء؛ حتى يقع التعويل عليه، ثم إن العموم في هذا الحديث قد دخله التخصيص بالإجماع، والقائلون بعمومه قد خصصوه أيضاً، فقد أخرجوا الحشيش والقصب والحطب

---

(١) صحيح البخاري، وجوب الزكاة -باب العشر (٢/ ١٥٥).

(٢) صحيح الإمام مسلم (٢/ ٦٧٥)، كتاب الزكاة-باب ما فيه العشر أو نصف العشر.

(٣) الجصاص (٣/ ١١)، شرح فتح القدير (٢/ ٣)، بدائع الصنائع (٢/ ٩٣٧).

وورق الشجر من عموم الخبر، فكيف ينكرون على غيرهم تخصيص الحديث بالأخبار الصّحيحة والآثار المستفيضة والعمل المتصل[1].

وأجيب على الاعتراض الأول: بأن الحديث جاء للعموم في كلّ مسقي، ولتفصيل قدر الواجب باختلاف حال الموجب فيه، ولا تعارض بين العموم والتفصيل حتّى يمتنع اجتماعهما، وأما استثناء الحشيش والقصب والحطب من عموم الخبر، فقد ثبت بدليل الإجماع، ولا دليل على استثناء الخضر.

وتعقّب: بأن ابن حزم ينكر ادّعاء الإجماع على إخراج القصب والحشيش وورق الثمار، فقد قال: «.... وهذا تخصيص لما احتج به بلا برهان من نصّ، ولا إجماع، ولا من قياس، ولا من رأي له وجه يعقل»[2].

وقد استدل الحنفية أيضاً ببعض الآثار عمّن دون الصحابة رضي الله عنهم، ومنها ما روي عن عمر بن عبد العزيز أنه قال: «فيما أنبتت الأرض من قليل أو كثير العشر»، ونحوه عن مجاهد، وإبراهيم النّخعي[3].

---

(١) أحكام القرآن (٢/ ٧٦١ - ٧٦٢)، المحلّى (٥/ ٣٢٠).

(٢) المحلّى (٥/ ٣٢٠).

(٣) شرح فتح القدير (٢/ ٣)، نصب الرّاية (٢/ ٣٨٦).

ولهم من المعقول قولهم: إنّ سبب وجوب الزّكاة هو الأرض النامية بالخارج منها، والنّماء بالخضر أبلغ؛ لأن ريعها أوفر[1].

الترجيح:

بعد عرض أدلة المذهبين ومناقشتها تبين لي - و الله أعلم - رجحان مذهب الجمهور، وهو عدم وجوب الزكاة في الفواكه والخضروات؛ للأسباب الآتية:

أولاً: صحة الخبر الوارد بإسقاط الزّكاة في الخضروات ونحوها، مع ما استفاض من الآثار وعمل أهل المدينة المتصل، ونقلهم المتواتر.

ثانياً: إنّ ما استدل به الحنفية ومن وافقهم من قبيل العمومات التي لا يمتنع الجمع بينها وبين ما ورد من أخبار وآثار، وهذه العمومات قد دخلها التخصيص باتفاق، ومن أهل العلم من أنكر أن تكون الزكاة مرادة بهذه العمومات أصلاً، وهذا ما يضعف الاحتجاج بها في محلّ النّزاع.

ثالثاً: إن الخضر والفواكه لا ينتج النّاس منها في الغالب إلاّ قدر حاجة الاستهلاك الشخصي؛ لأن الحاجة إليها ليست كالحاجة إلى المقتات من النّبات، ولذلك فإذا انتجت بكميات كبيرة تزيد عن حاجة الاستهلاك فلا تكون في الغالب إلا لقصد التجارة، وعندها

---

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٩٣٧ - ٩٣٨).

تزكى زكاة التجارة، فيؤخذ ربع العشر من أثمانها وقيمتها بعد جذّها، وبهذا يندفع قول من قال: إن إسقاط الزكاة في الخضروات مخالف لحكمة تشريع الزّكاة، إذ ليس من الحكمة أن يفرض الشّارع الزّكاة على زارع الشّعير والقمح، ويعفي صاحب البساتين من البرتقال والتفّاح وغيرهما[1].

فإنه لا أحد من الناس غالباً يتوسّع في زراعة الخضر والفواكه ما لم يكن يريد التجارة، وهنا تظهر حكمة الشارع في إسقاط الزكاة فيها ما لم تكن للتجارة؛ لأنها حينئذ إمّا أن تكون قليلة، أو ينفقها أهلها في حينها؛ لعدم صلاحيتها للبقاء طويلاً، مع ما في تزكيتها كعروض التجارة من تيسير في تقدير النصاب والواجب فيه أو سهولة تحصيلها بلا مشقة أو كلفة - والله تعالى أعلم.

---

(١) فقه الزكاة للقرضاوي (١/ ٣٥٥).

المبحث الرابع

نصاب الذّهب عشرون ديناراً

كان العرب حين بعث الرسول ﷺ يتعاملون بنقدين، وهما: الفضّة في صورة دراهم، ومصدرها من ديار فارس، والذّهب في صورة دنانير، ومصدرها في الغالب من بلاد الرّوم والبيزنطيين، وكانت هذه النقود مختلفة الأوزان، ما بين كبار وصغار وخفاف وثقال، ولهذا لم يكن أهل مكّة في الجاهلية يتعاملون بها عدّاً، وإنما يتعاملون بها وزنا، ومن أوزان الدّينار عندهم المثقال، وهو الوزن المعلوم المقدر بدرهم واحد وثلاثة أسباع درهم على التحرير، ولما شاع ضبط الدينار بالمثقال غلب اسم المثقال على الدينار، حتى قال بعضهم: يطلق المثقال في العرف على الدينار خاصة.

وقد أقرّ النبي ﷺ أهل مكة على ما كانوا عليه في النقود، فصار المثقال بقدره المعلوم من الذهب ديناراً شرعيّا، تبنى عليه المعاملات الشرعيّة، كتقدير النفقات، وتحديد نصاب الزّكاة ونحوهما[1]، وعلى ذلك استمر الإمام مالك، وضبط نصاب الذّهب بعشرين دينارا [2]، لإجماع أهل المدينة عليه.

---

(١) لسان العرب (١١/ ٨٧)، النقود واستبدال العملات لعلي أحمد السالوس (ص٢٨-٢٩)، فقه الزكاة للقرضاوي(١/ ٢٤٠).

(٢) وزن الدينار على أصح الأقوال هو ٤,٢٥ جراماً، ،النصاب منه = ٤,٢٥ × ٢٠ = ٨٥ جراماً.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: السنّة التي لا اختلاف فيها عندنا، أنّ الزّكاة تجب في عشرين ديناراً عينا، كما تجب في مائتي درهم»[1].

وصرّح ابن رشد بأنّ سند مالك في تحديد نصاب الذّهب هو العمل المتصل بالمدينة، فقال: «وأما مالك، فاعتمد في ذلك على العمل، ولذلك قال: السنة التي لا اختلاف فيها عندنا...»[2].

وهو مذهب المالكية جميعاً لا يختلفون فيه[3].

مذهب غير المالكية في تقدير نصاب الذّهب:

الجمهور الأكبر من العلماء يحددون نصاب الذّهب بعشرين ديناراً وزنا، كما هو مذهب مالك، وممن قال بذلك علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وعمر بن عبد العزيز، وابن سيرين، وعروة، والنخعي، والحكم، والثوري، والليث، وإسحاق، وأبو ثور، وأبو

= انظر النقود واستبدال العملات للسالوس (ص ٢٨)، فقه الزّكاة (١/ ٢٦٠).

(١) الموطأ (ص ١٦٤).

(٢) بداية المجتهد (١/ ٢٥٦).

(٣) الإشراف (١/ ١٧٤- ١٧٥)، المقدمات (١/ ٢٠٩)، أحكام القرآن (٨/ ١٢٤).

عبيد، والحنفية، والشافعية، والحنابلة وجماعة فقهاء الأمصار [1].

وذهب الحسن، والزّهري، والثوري، وأكثر أصحاب داود بن علي خلاف مذهب الجمهور، فقالوا: لا زكاة فيما دون أربعين ديناراً، إلاّ أن الأشهر عن الحسن والزهري مثل قول الجمهور [2].

وذهبت طائفة ثالثة، منهم طاوس، وأيّوب السختياني، وسليمان بن حرب [3]، إلى أنّ نصاب الذّهب معتبر بنصاب الفضّة، فما بلغ صرفه منها مائتي درهم وجبت فيه الزّكاة، ولو كان أقل من عشرين ديناراً، واختلف عن الزّهري وعطاء فروي عنهما مثل هذا القول، وروي عنهما مثل مذهب الجمهور [4].

---

(١) الأم (٢/ ٤٠)، المنتقى (٢/ ٩٣)، الجامع لأحكام القرآن (٨/ ٢٤٧)، بداية المجتهد (١/ ٢٥٥)، المجموع (٦/ ١٨)، عمدة القارئ (٨/ ٢٥٩)، المغني (٢/ ٥٩٩)، الشرح الكبير (٢/ ٥٩٧)، الإنصاف(٣/ ١٣١)، نهاية المحتاج (٣/ ٨٣)، فيض الإله المالك (٢/ ٢٥١)، شرح الزرقاني (٢/ ٩٧).

(٢) المجموع (٦/ ١٨)، المغني (٢/ ٥٩٩)، الشرح الكبير (٢/ ٥٩٧)، عمدة القارئ (٨/ ٢٥٩)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٠).

(٣) هو أبو أيّوب سليمان بن حرب الواشمي الأزدي البصري، الثقة الحافظ شيخ الإسلام وقاضي مكة، حدث عنه البخاري وأبو داود والحميدي وغيرهم، كان مولده سنة ١٤٠هـ، وتوفي سنة ٢٢٤هـ. انظر الجرح والتعديل (٤/ ١٠٤)، السّير (١٠/ ٣٣٠)، شذرات الذهب(٢/ ٥٤).

(٤) الأموال (٣/ ٩٤١)، المحلّى (٦/ ٨٠ - ٨١)، المجموع (٦/ ١٨)، بداية المجتهد (١/ ٢٥٥)، نهاية المحتاج (٣/ ٨٣)، المغني (٢/ ٥٩٩)، الشرح الكبير (٢/ ٥٩٧)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٠)، عمدة القارئ (٨/ ٢٥٩).

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور ثم نتبعها بمناقشة الأقوال المخالفة.

أدلة مالك والجمهور:

استدل الجمهور لتحديد نصاب الذّهب بعشرين ديناراً بالأخبار والآثار، فمن الخبر ما يلي:

الحديث الأول: عن عمرو بن شعيب [1]، عن أبيه، عن جدّه، عن النبي ﷺ قال: **«ليس في أقلّ من خمس ذود شيء، ولا في أقلّ من أربعين من الغنم شيء، ولا في أقل من ثلاثين من البقر شيء، ولا في أقل من عشرين مثقالاً من الذهب شيء، ولا في أقل من مائتي درهم شيء...»** [2].

ورواه ابن زنجويه [3] بلفظ: **«ليس فيما دون عشرين مثقالاً ذهبا**

---

(١) هو عمرو بن شعيب بن محمّد ابن صاحب رسول الله ﷺ عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل، الإمام المحدّث أبو إبراهيم وأبو عبد الله القرشي السهمي الحجازي، فقيه أهل الطائف ومحدّثهم، حدث عن أبيه فأكثر، وحدث عن غيره، قال ابن حجر: «صدوق مات سنة ١١٨هـ». انظر السّير(٥/ ١٦٥ ـ ١٨٠)، الميزان (٣/ ٢٦٣ـ٢٦٨)، التقريب(٢/ ٩٣).

(٢) أخرجه الدّارقطني في كتاب الزكاة ـ باب وجوب زكاة الذهب والورق (٢/ ٩٣).

(٣) هو أبو محمد حميد بن مخلد بن قتيبة الأزدي النسائي، الإمام الحافظ، صاحب كتاب «الأموال»، حدث عنه البخاري وأبو داود والنسائي وغيرهم، =

شيء، وفي المائتين خمسة دراهم، وفي عشرين مثقالاً ذهباً نصف مثقال»[1].

الحديث الثاني: عن علي رضي الله عنه، عن النبي ﷺ أنّه قال: «.... فإذا كانت لك مائتا درهم وحال عليها الحول ففيها خمسة دراهم، وليس عليك شيء ـ يعني في الذّهب ـ حتّى يكون لك عشرون ديناراً فإذا كان لك عشرون ديناراً، وحال عليها الحول، ففيها نصف دينار»[2].

الحديث الثالث: روي أنّ النبي ﷺ كتب إلى معاذ بن جبل رضي الله عنه: أن «خذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم، ومن كلّ عشرين مثقالاً من الذهب نصف مثقال»[3].

= وقال الذهبي: «كان أحد الأئمة المجوّدين»، ولد سنة ١٨٠هـ، وتوفي سنة ٢٥١هـ. انظر الجرح والتعديل (٣/ ٢٢٣)، تذكرة الحفاظ(٢/ ٥٥٠)، السّير (١٢/ ١٩).

(١) الأموال (٣/ ٩٨٧)، نصب الرّاية (٢/ ٣٦٩).

(٢) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة ـ باب في زكاة السائمة (٢/ ٢٣٠)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الزكاة ـ باب نصاب الذّهب (٤/ ١٣٨)، ورواه النسائي في كتاب الزكاة ـ باب زكاة الورق (٥/ ٣٧) بدون ذكر نصاب الذهب، ومثله في سنن ابن ماجه، أبواب الزكاة ـ باب زكاة الورق والذّهب (١/ ٣٢٩).

(٣) استدل بهذا اللفظ المرغيناني في الهداية (١/ ١٠٣)، ونحوه عند الدارقطني في الزكاة ـ باب ليس في الخضروات صدقة (٢/ ٩٤ ـ ٩٥)، وانظر كذلك نصب الراية (٢/ ٣٦٤)، الدراية(١/ ٢٥٧).

الحديث الرابع: عن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهم: أنّ النبي ﷺ: «كان يأخذ من كلّ عشرين ديناراً فصاعداً نصف دينار، ومن الأربعين ديناراً»[1].

الحديث الخامس: عن محمد بن عبد الرحمن الأنصاري: «أن في كتاب رسول الله ﷺ، وفي كتاب عمر في الصّدقة، أنّ الذّهب لا يؤخذ منها شيء حتى تبلغ عشرين ديناراً، فإذا بلغ عشرين ديناراً ففيه نصف دينار»[2].

وهذه الأخبار المرفوعة كلّها تدلّ بالنّص الصّريح على أن نصاب زكاة الذّهب عشرون ديناراً.

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

لم يسلم واحد من هذه الأحاديث من طعن، فحديث عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جدّه إسناده ضعيف؛ ضعّفه الحافظ ابن حجر[3]، وقال ابن حزم: «أحاديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن

---

(١) رواه ابن ماجه في سننه، كتاب الزكاة- باب زكاة الذّهب والورق (١/ ٣٢٩).

(٢) كتاب الأموال لأبي عبيد (ص٤٤١)، ورواه الدّارقطني في السنن مختصراً، كتاب الزكاة- باب زكاة الإبل والغنم (٢/ ١١٧)، وأشار فيه إلى زكاة الإبل فقط، المحلّى (٦/ ٨٣).

(٣) تلخيص الحبير (٢/ ١٧٣- ١٧٤).

جـدّه صـحـيـفـة مـرسلة، ومن رواته ابن أبي ليلى، وهو سيء الحفظ»[1]، وقال النووي: «هو حديث غريب»[2]، وهو من طريق ابن زنجويه ضعيف أيضاً؛ لأجل العرزمي[3] فإنّه متروك[4].

وأعلوا حـديث علي بالحارث الأعـور[5]، وعـاصم[6]، قـال المنذري: «لم يرفعه بعض أهل العلم، والحارث الأعور وعاصم ليسا بحجة»[7].

---

(1) المحلّى (٦/ ٨٦).

(2) المجموع (٦/ ٢- ٤).

(3) هو أبو عبد الرحمن محمد بن عبيد الله بن أبي سليمان العرزمي، روى عن عطاء ومكحول ونافع وعدّة، وعنه شعبة وعبد الرزاق وغيرهما، وقد ترك أحـمـد وابن مـعين والنسائي حـديثـه، كـانت وفـاته سنة ١٥٥هـ. انظر الميـزان (٣/ ٦٣٥)، تهذيب التهذيب(٩/ ٣٢٢-٣٢٤).

(4) الميزان (٣/ ٦٣٥)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٢٢ - ٣٢٤).

(5) هو أبو زهيـر الحارث بن عبـد الله بن كـعب بن أسـد الهـمـداني الكوفي العلاّمة الفقيـه، حدث عنه الشعبي وعطاء وعمرو بن مرّة وغيرهم، وقد تعلّم الفرائض عن علي رضي الله عنه، ضعّفه ابن معين وكذّبه الشعبي. انظر طبقات ابن سعد (٦/ ١٦٨)، السّير (٤/ ١٥٢)، تهذيب التهذيب (١/ ١١٤).

(6) هو عاصم بن ضمرة السلولي الكوفي، روى عن علي وحكى عن سعيد ابن جبير، وعنه أبو إسحاق السبيعي ومنذر بن يعلى والحكم بن عتيبة وغيرهم، وثقه غير واحد وتكلم بعضهم في حفظه وضبطه، مات سنة ١٧٤هـ. انظر تاريخ الثقات (ص ٢٤١)، الميزان (٢/ ٣٥٢- ٣٥٣)، تهذيب التهذيب (٥/ ٤٥).

(7) المنذري (٢/ ١٩١).

وقال ابن حزم: «والحارث كذّاب، وكلّ ثقة رواه عن عاصم لم يرفعه . . . وهو حديث هالك لم يصح إسناده من طريق عاصم، ثمّ لما شكّ فيه زهير بطل إسناده»[1]، وقال الشوكاني: «الحارث ضعيف، قد كذبه ابن المديني وغيره»[2]، وهو من طريق الحسن بن عمارة لا يصحّ، لأن الحسن بن عمارة أجمعوا على ترك حديثه لسوء حفظه، وكثرة خطئه[3].

كما ضعفوا حديث عائشة وابن عمر رضي الله عنهما بسبب إبراهيم بن إسماعيل[4]، وعبد الله بن واقد[5]، فعن الأوّل قال ابن معين: «ليس بشيء»، وقال أبو حاتم: «يكتب حديثه ولا

---

(١) المحلى (٦/ ٨٤-٨٦).

(٢) نيل الأوطار (٤/ ١٩٩- ٢٠٠).

(٣) الضعفاء الكبير (١/ ٢٣٧- ٢٤٠)، المحلّى (٦/ ٨٦)، بداية المجتهد (١/ ٢٥٥- ٢٥٦)، تلخيص الحبير (٢/ ١٧٣ - ١٧٤)، الزرقاني (٢/ ٩٧).

(٤) هو أبو إسماعيل إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة الأنصاري المدني، روى عن داود بن الحصين وموسى بن عقبة وابن جريج وغيرهم، وثقه أحمد وضعفه البخاري وابن معين وغيرهما، مات سنة ١٦٥هـ. الضعفاء الكبير (١/ ٤٣- ٤٤)، الميزان (١/ ١٩)، تهذيب التهذيب(١/ ١٠٤).

(٥) هو عبد الله بن واقد بن عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي المدني، روى عن جدّه وعمّه وعائشة، وأرسل عن النبي ﷺ، ذكره ابن حبان في الثقات، مات سنة ١١٩هـ. انظر الثقات (٥/ ٥٠)، الكاشف (٢/ ١٤٠)، تهذيب التهذيب(٦/ ٦٥).

يحتج به»[1]، وعن الثاني قال ابن حزم: «مجهول»[2]، وقال عن حديث محمد بن عبد الرحمن[3]: «هو مرسل، ويرويه مجهول»[4]، ثم انتهى إلى تضعيف كلّ ما في الباب من أخبار، فقال: «فأمّا كل ما ذكروا فيه عن رسول الله ﷺ فلا يصحّ منه شيء»[5].

مناقشة الإيرادات السّابقة:

بعد تأمّل الإيرادات السابقة؛ تبيّن أن تضعيف تلك الأحاديث جملة فيه نظر؛ لأن حديث علي رضي الله عنه لا ينتهي إلى الضّعف، لقول الترمذي: «سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث، فقال: صحيح»[6]، وقال ابن حجر: «لا بأس بإسناده والآثار تعضده»[7]،

(١) نصب الرّاية (٢/ ٣٦٩).

(٢) المحلّى (٦/ ٨٧)، شرح فتح القدير (١/ ٥٢٤- ٥٢٥).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الرحمن الأنصاري البخاري المدني، حدّث عن عمّته عمرة الفقيهة، وخاله يحيى بن أسعد وغيرهما، وثقه غير واحد، وولي إمرة المدينة لعمر بن عبد العزيز؛ توفي سنة ١٢٤هـ. انظر الجرح والتعديل(٨/ ٣١٢)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٠١)، السّير (٥/ ٣٨٧).

(٤) المحلّى (٦/ ٨٧، ٢٦).

(٥) المرجع السابق (٦/ ٨٤).

(٦) سنن الترمذي (٢/ ٣٨٤).

(٧) الجامع لأحكام القرآن (٧/ ٢٤٧)، تلخيص الحبير (٢/ ١٥٦)، نيل الأوطار (٤/ ١٩٩ - ٢٠٠).

وقال النووي: «إسناد حسن أو صحيح، وأنكر وقفه على علي»[1].

وممّا يوكد صحّة حديث علي، استدراك ابن حزم على نفسه بعد أن قال فيه ما قال، ثم صححه وأخذ به، جاء في المحلى: «ثم استدركنا فرأينا أن حديث جرير بن حازم مسند صحيح، لا يجوز خلافه، وأن الاعتلال فيه بأن عاصم بن ضمرة، أو أبا إسحاق، أو جريرا خلط إسناد الحارث بإرسال عاصم هو الظنّ الباطل الذي لا يجوز، وما علينا من مشاركة الحارث لعاصم، ولا لإرسال من أرسله، ولا لشكّ زهير فيه شيء، وجرير ثقة فالأخذ بما أسنده لازم»[2].

كما تعقّب قول ابن حزم في محمد بن عبد الرحمن الأنصاري، بأن محمد بن عبد الرّحمن هذا ليس مجهولاً، بل معروف، وهو أبو الرجال محمد بن عبد الرحمن الأنصاري، كما في المستدرك[3]، وهو تابعي ثقة[4]، والإرسال في الحديث لا يضرّه، لأنه في حكم

(١) المجموع (٦/ ٢ - ٤).

(٢) المحلّى (٦/ ٩١).

(٣) الحاكم (١/ ٣٩٤).

(٤) الجرح والتعديل (٨/ ٣١٢)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٠١)، السّير (٥/ ٣٨٧)، المحلّى وهامشه(٦/ ٢٦)، لمحققه أحمد محمود شاكر.

المرفوع، لامتناع القول بالرأي في المقدرات وكثرة الأحاديث في الباب يقوّي بعضها بعضاً، ومما يقطع بصحة مذهب الجمهور في نصاب الذهب، عمل الأمة من الصحابة فمن بعدهم، حتى استقر الإجماع على ذلك، وانعقد بعد عصر الحسن على خلاف قوله»[1].

ويعضده أيضاً عمل أهل المدينة المتّصل، ونقلهم المتواتر الذي ورثوه كابرا عن كابر[2]، ثم إن سائر الأقوال المخالفة لقول الجمهور قد هجرت، وأجمع الناس على خلافها[3] بعد الخليفة الرّاشد عمر ابن عبد العزيز، إذْ استقر الأمر واستمر العمل على التقدير بعشرين ديناراً، ولم يحك بعده خلاف يذكر، حتى حكى العلماء الإجماع على ذلك، قال الإمام الشافعي: «ولا أعلم اختلافاً في أن ليس في الذّهب صدقة حتى يبلغ عشرين مثقالاً»[4]، وفي عمدة القارئ: «وأمّا نصاب الذّهب فعشرون مثقالاً، والمعول فيه على الإجماع»[5]، وقال أبو عبيد: «لا اختلاف بين المسلمين في أن نصاب الذهب عشرون مثقالاً»[6].

(١) المحلّى (٦/ ٧٩، ٨٣، ٨٤)، فقه الزكاة (١/ ٢٥٦).

(٢) المقدّمات (١٠/ ٢٠٩)، بداية المجتهد (١/ ٢٥٦).

(٣) المنتقى (٢/ ٩٣)، فقه الزكاة (١/ ٢٥٠).

(٤) الأم (٢/ ٤٠).

(٥) عمدة القارئ (٨/ ٢٥٩).

(٦) الأموال لأبي عبيد (ص٤٤١)، والأموال لابن زنجويه (٣/ ٩٨٧).

مناقشة الأقوال المخالفة:

أولاً ـ مناقشة القول: بأن نصاب الذّهب أربعون مثقالاً:

يمكن لأصحاب هذا القول أن يحتجوا بما رواه عمرو بن حزم، عن أبيه، عن جده في حديث طويل وفيه: «وفي أربعين ديناراً دينارٌ»[1]، وهو حديث ثابت، وفيه تحديد النّصاب بأربعين ديناراً.

ويرد على هذه الشّبهة، بأنّه على فرض صحّته لا يقوم دليلاً في محلّ النّزاع، فكل ما في الحديث بيان مقدار الواجب في الأربعين ديناراً، وليس فيه ما يدل على تحديد النّصاب، فإن قوله: «في كل أربعين ديناراً دينار» كقولنا: «في كل ثمانين ديناراً ديناران» وبهذا يتبيّن أنه لا دليل إطلاقاً على صحّة هذا القول من نصّ ولا إجماع ولا نظر، ثم إنّه قول مهجور قد أجمع المسلمون على خلافه، قال الباجي: «انعقد الإجماع بعد الحسن على خلافه، وهذا من أقوى الأدلة على أنّ الحق في خلافه»[2]، وإذا أضفنا إلى ذلك ما روي عن الحسن والزهري ـ في الأشهر عنهما ـ أنهما وافقا الجمهور في تقدير نصاب الذّهب، فإن الخلاف فيه يكاد يكون معدوماً.

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الزكاة ـ باب زكاة الذّهب (١/ ٣٩٥، ٣٩٦، ٣٩٧)، ودافع عن سنده.

(٢) المنتقى (٢/ ٩٣).

ثانياً ـ مناقشة القول: بأن نصاب الذّهب معتبر بنصاب الفضة:

ذهب بعض أهل العلم إلى أن نصاب الذّهب معتبر بنصاب الفضّة، وممّا استدلّ به لهذا القول ما يلي:

١ـ قوله ﷺ في كتاب عمرو بن حزم: «فإذا بلغ الذّهب مائتي درهم ففي كلّ أربعين درهماً درهم»، أخرجه الحاكم وقال: «هذا حديث صحيح على شرط مسلم»[١]، وهو دال على أن الذهب معتبر بالفضة، ثم إنّ الفضة هي الأصل، لثبوت النّص فيها بلا خلاف، ولم يثبت عن النبي ﷺ تقدير في نصاب الذهب، فثبت أنّه حمله على الفضّة؛ لأنه تابع لها[٢].

ويرد على هذه الشّبهة بما يلي:

إن الاستدلال بهذا الحديث لا ينفع مع التّسليم بصحّته؛ بل هو حجّة لمذهب الجمهور، فقد ثبت أنّ الدينار كان يصرف في ذلك العصر بعشرة دراهم[٣]، وعليه فإن قول النبي ﷺ: «إذا بلغ الذهب مائتي درهم»؛ كقوله: «إذا بلغت الفضة عشرين ديناراً».

---

(١) المستدرك، كتاب الزكاة ـ باب زكاة الذهب (١/ ٣٩٥).

(٢) بداية المجتهد (١/ ٢٥٦)، المغني (٢/ ٥٩٩)، الشرح الكبير (٥٩٧/٢).

(٣) سنن أبي داود (٤/ ٦٧٩)، الأموال (٣/ ٩٣٠).

ومعلوم أنّ الذهب مال تجب الزكاة في عينه، فلا اعتبار له بغيره[1] كسائر أموال الزكاة، فبقي هذا القول عارياً عن الدّليل، قال ابن حزم: «وإيجاب الزّكاة في الذهب بقيمة الفضة قول لا دليل على صحته من نص، ولا إجماع، ولا نظر، فسقط هذا القول»[2].

وفوق ذلك، فهو مخالف لما صح من خبر واستفاض من أثر، وما جرى عليه العمل عند أهل المدينة وغيرهم، جيلا بعد جيل، حتى صار قولا مهجوراً، وقع الإجماع على خلافه، ولو قيل باعتبار نصاب الفضة بالذهب، لكان أقرب إلى المعقول؛ لاستقرار قيمة الذّهب عبر القرون، وتدنّي قيمة الفضة، وعدم استقرارها.

---

(١) المغني (٢/ ٥٩٩)، الشرح الكبير (٢/ ٥٩٨).

(٢) المحلى (٦/ ٨١).

المبحث الخامس

اشتراط الحول لتزكية المال المستفاد

المراد بالمال المستفاد هنا: هو الذي يدخل في ملكيّة الشخص بعد أن لم يكن، غير الزرع والثمر والمعدن والماشية، ويشمل ما تجدد عن غير مال، مثل دخل الفرد المنتظم من راتب أو أجر، والمكافآت وأرباح غير التجارة، والهبات وما حصل بميراث ونحوه، أو تجدد عن مال غير مزكّى، كأثمان المقتنيات المختلفة[1].

وقد ذهب الإمام مالك رحمه الله إلى عدم وجوب الزّكاة في شيء من الفوائد، حتى يحول عليها الحول، من اليوم الذي يقبضها فيه؛ لأنه إجماع أهل المدينة بلا خلاف.

توثيق المسألة:

«قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا في إجارة العبيد وخراجهم، وكراء المساكن، وكتابة المكاتب، أنّه لا تجب في شيء من ذلك الزكاة قلّ ذلك أو كثر حتى يحول عليه الحول، من يوم يقبضه صاحبه»[2].

وأيد الباجي قول الإمام مالك فقال: «وهذا كما قال، إن الأمر

---

(١) الكافي (١/ ٢٨٩)، الشرح الصغير (٢/ ١٥١)، طبعة البابي الحلبي، فقه الزكاة (١/ ١٦٤-١٦٥).

(٢) الموطأ (ص ١٦٥).

المجتمع عليه عند فقهاء الأمصار: أنه لا زكاة في شيء من الفوائد حتى يحول عليها الحول، من يوم يقبضها»[1].

وقال الزرقاني: «قال أبو عمر: هذا إجماع لا خلاف فيه، إلاّ ما جاء عن ابن عبّاس ومعاوية»[2].

وهو مذهب المالكية جميعاً لا يختلفون فيه[3].

مذهب غير المالكية في زكاة المال المستفاد:

ذهب الشافعية والحنابلة وأكثر أهل العلم من السّلف والخلف مثل مذهب مالك في اشتراط الحول لزكاة المال المستفاد[4].

وذهب خلاف ذلك من السّلف عبد الله بن مسعود، وابن عبّاس، ومعاوية رضي الله عنهم، فقالوا: «من استفاد مالاً زكّاه في الحال»، وبمثله قال الأوزاعي، وداود الظاهري[5].

وقال الحنفية: من كان له مال، فاستفاد في أثناء الحول من

---

(١) المنتقى (٢/ ١٠٠).

(٢) شرح الموطأ للزرقاني (٢/ ١٠٥).

(٣) المرجع السابق.

(٤) المحلّى (٦/ ١٠٥-١٠٦)، بداية المجتهد (١/ ٢٧١)، المغني (٢/ ٤٩٧)، فيض الإله المالك (٢/ ٢٥٢)، الإنصاف (٣/ ٣٠)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٠).

(٥) المنتقى (٢/ ١٠٠)، الزرقاني (٢/ ١٠٥)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٠).

جنسه، ضمّه إليه، وزكّاه لحول الأصل؛ كما في الأرباح[1].

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نتبعها بمناقشة الأقوال المخالفة.

أدلة مالك والجمهور:

استدل الجمهور بالنقل والعقل، فمن السنّة لهم ما يلي:

الحديث الأول: عن عائشة رضي الله عنها، أن النبي ﷺ قال: «**لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول**»[2]، وروي مثله عن علي وأنس[3]، وابن عمر[4]، رضي الله عنهم، وعموم هذه الروايات يدل على أن مرور الحول شرط في وجوب الزكاة في كل مال؛ سواء

(١) اللباب (١/ ٣٨١)، تبيين الحقائق (١/ ٢٧٣)، شرح فتح القدير (١/ ٥١٠ - ٥١١).

(٢) رواه ابن ماجه في سننه، أبواب الزكاة ـ باب من استفاد مالا (١/ ٣٢٩)، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الزكاة ـ باب لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول (٤/ ٩٥)، ورواه الدارقطني في كتاب الزكاة ـ باب وجوب الزكاة بالحول (٢/ ٩١).

(٣) سنن أبي داود، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة (٢/ ٢٣٠ ـ ٢٣١)، سنن الدارقطني، كتاب الزكاة ـ باب وجوب الزكاة بالحول (٢/ ٩٠ ـ ٩١)، السنن الكبرى (٤/ ٩٥).

(٤) رواه الترمذي عنه مرفوعا وموقوفا، زكاة ـ باب ما جاء لا زكاة.... (٢/ ٣٩٦).

كان مستفادا أو غير مستفاد، سوى ما دلّ الدّليل على استثنائه، ولا يضاف مال إلى مال إلاّ بدليل، ولم يرد دليل على إخراج المال المستفاد من هذا العموم[1].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

طعن المخالفون في هذه الروايات جميعاً، فضعّفوا حديث عائشة[2]؛ بسبب حارثة بن أبي الرّجال[3]، قال البيهقي: «حارثة لا يحتج بخبره»[4]، وضعّفه ابن حجر[5]، وقال الذهبي: «ضعّفه أحمد وابن معين، وقال النسائي: متروك، وقال البخاري: منكر الحديث، لم يعتد به أحد، وعن ابن المديني لم يزل أصحابنا يضعّفونه، وقال ابن عديّ: عامّة ما يرويه منكر»[6]، وقال الشعبي: «كان كذّاباً»[7]، فرجل هذا حاله، كيف يحتج بما تفرّد به؟

---

(١) بداية المجتهد (١/ ٢٧٢)، المغني (٢/ ٤٩٨).

(٢) مصباح الزجاجة (٢/ ٥٠).

(٣) هو حارثة بن محمد بن عبد الرحمن أبو الرّجال المدني، روى عن أبيه وجدّته عمرة وغيرهما، قال الذهبي: «ضعفوه»، وقال ابن حجر: «ضعيف من السادسة»، مات سنة ١٤٨هـ. انظر الكاشف (١/ ١٩٩)، تهذيب التهذيب (٢/ ١٦٥)، التقريب (١/ ١٤٩).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٩٥).

(٥) تلخيص الحبير (٢/ ١٥٦).

(٦) ميزان الاعتدال (١/ ٤٤٥ - ٤٤٦).

(٧) السنن الكبرى (٤/ ١٠٣ - ١٠٤).

وأمّا ما روي عن علي رضي الله عنه، فقد قال أبو داود ـ بعد ما أورده بطوله ـ: «إلاّ أن جريراً[1]، قال ابن وهب: يزيد في الحديث عن النبي ﷺ: ليس في مال زكاة حتى يحول عليه الحول»[2].

وقال المنذري: «في سنده الحارث الأعور وعاصم، وليسا بحجّة»[3].

ورواية أنس معلولة بحسان بن سيّاه[4]، قال ابن حجر[5]: «وهو ضعيف وقد تفرّد به عن ثابت»[6]، ورواية ابن عمر فيها

---

(١) هو أبو النّضر جرير بن حازم بن زيد بن عبد الله الأزدي ثم العتكي البصري، الإمام الحافظ الثقة، حدث عن الحسن وابن سيرين وأبي رجاء العطاردي وغيرهم، قال النسائي وغيره: «ليس به بأس»، ووثقه العجلي، وقال أبو حاتم: «صدوق ثقة»، توفي سنة ١٧٠هـ. انظر الجرح والتعديل (٢/ ٥٠٤ ـ ٥٠٥)، السِّير (٧/ ٩٨)، الشذرات (١/ ٢٧٠).

(٢) سنن أبي داود (٢/ ٢٣٠ - ٢٣١).

(٣) مختصر سنن أبي داود (٢/ ١٩١).

(٤) هو أبو سهل الأزرق حسّان بن سيّاه البصري، يروي عن ثابت البناني، وعاصم بن بهدلة وجماعة، قال ابن حبّان عنه: «منكر الحديث جداً يأتي عن الثقات بما لا يشبه حديث الأثبات»، وضعفه ابن عدي والدار قطني. انظر المجروحين (١/ ٢٦٧ - ٢٦٨)، الميزان (١/ ٤٧٨)، لسان الميزان (٢/ ١٨٨).

(٥) تلخيص الحبير (٢/ ١٥٦).

(٦) هو أبو محمد ثابت بن أسلم البناني البصري، روى عن أنس وابن الزبير وابن عمر وعبد الله بن مغفل وغيرهم، وهو ثقة بلا مدافعة، كبير القدر، كان =

إسماعيل بن عيّاش[1]، وحديثه من غير أهل الشام ضعيف[2]، وبهذا يتضح سقوط الاحتجاج بهذه الرّوايات جميعاً.

والجواب عما أوردوه: أنّ حديث عائشة صحّحه ابن القيّم[3]، وقال ابن حجر: «حديث علي لا بأس بإسناده، والآثار تعضده فيصلح للحجّة»[4]، وقال الشوكاني: «حديث علي منجبر بما عند ابن ماجه والدّارقطني والبيهقي والعقيلي»[5].

الحديث الثاني: عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال

= من أعبد أهل زمانه، قال ابن عدي: «ما وقع في أحاديثه من النكرة فهو من الرّاوي عنه»، قال ابن عليّة: مات ثابت البناني سنة ١٢٧هـ، وقيل: سنة ١٢٣هـ. انظر الميزان (١/ ٣٦٢ - ٣٦٣)، تهذيب التهذيب (٢/ ٤٠٢).

(١) هو أبو عتبة إسماعيل بن عيّاش بن سليم، الحافظ الإمام محدّث الشام، سمع من شرحبيل بن مسلم الخولاني ومحمد بن زيّاد وغيرهما، وقد اتفق جمهور المحدثين على أنّ حديثه عن أهل الشام صحيح، وعن غيرهم ففيه نظر. ولد سنة ١٠٠هـ، وتوفي يوم الثلاثاء لثمان خلون من ربيع الأول سنة ١٨١هـ. انظر الجرح والتعديل (٢/ ١٩١)، السّير (٨/ ٢٧٧-٢٩٠)، تهذيب التهذيب (١/ ٣٢١).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) تهذيب ابن قيم الجوزية بهامش مختصر سنن أبي داود ومعالم السنن (٢/ ١٨٩).

(٤) تلخيص الحبير (٢/ ١٥٦).

(٥) نيل الأوطار (٤/ ٢٠٠).

رسول الله ﷺ: «من استفاد مالا فلا زكاة فيه حتّى يحول عليه الحول»[1]، وجاء من طريق إسحاق بن إبراهيم الحنينى[2]، عن محمد بن الصّلت[3]، عن نافع، عن ابن عمر نحوه[4].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

أوردوا على هذا الحديث أيضاً ضعف سنده؛ بسبب عبدالرّحمن بن زيد بن أسلم[5]، قال الترمذي: «ضعيف في

---

(١) رواه الترمذي في سننه، كتاب الزكاة-باب ما جاء لا زكاة على المال المستفاد حتى يحول عليه الحول (٢/ ٣٩٦)، ورواه الدّارقطني بنحوه في كتاب الزكاة-باب وجوب الزكاة بالحول(٢/ ٩٠)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الزكاة-باب لا يعد عليهم بما استفادوه (٤/ ١٠٣).

(٢) هو أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم الحنيني المدني نزيل طرسوس، روى عن مالك والثوري وغيرهما، قال البخاري: «في حديثه نظر»، وقال النسائي: «ليس بثقة»، وقال الذهبي: «ضعّفوه»، توفي سنة ٢١٦هـ. انظر الضعفاء الكبير (١/ ٩٧)، تهذيب التهذيب(١/ ٢٢٢).

(٣) هو أبو جعفر محمد بن الصّلت الأسدي الكوفي الأصمّ، روى عن فليح والثّوري وغيرهما، وعنه البخاري والدّارمي وأبو زرعة، وحديثه في الصحاح، وثقه أبو حاتم وغيره، كانت وفاته سنة ٢١٨هـ. انظر الثقات (٩/ ٤٥)، الكاشف (٣/ ٥٤)، تهذيب التهذيب (٩/ ٢٣٢).

(٤) سنن الدارقطني (٢/ ٩٢)، تلخيص الحبير (٢/ ١٥٦).

(٥) هو عبد الرحمن بن زيد بن أسلم العمري المدني، كان صاحب قرآن وتفسير، جمع تفسيراً في مجلّد، وكتابا في الناسخ والمنسوخ، حدث عن أبيه =

الحديث، ضعّفه أحمد بن حنبل، وعلي بن المديني وغيرهما من أهل الحديث، وهو كثير الغلط»[1]، وقال البيهقي: «وعبد الرّحمن ضعيف لا يحتجّ به»[2].

وما جاء عن طريق الحنينى لا يصحّ؛ لأنه ضعيف[3]، واتفقوا على صحّة وقفه على ابن عمر[4].

وردّ عن تضعيف الحديث السابق، بأنه معتضد بالروايات السابقة التي صح بعضها، وتعضده الآثار الصحيحة عن أبي بكر الصّديق، وعثمان، وعبد الله بن عمر، وعائشة، وعلي رضي الله عنهم[5]،

= وابن المنكدر، كان فيه لين، وتوفي سنة ١٨٢هـ. انظر الضعفاء للعقيلي (٢/ ١٣١)، الجرح والتعديل (٥/ ٢٣٣)، السّير (٨/ ٣٠٩)، تهذيب التهذيب (٢/ ٢١١).

(١) سنن الترمذي (٢/ ٣٩٦ - ٣٩٧).

(٢) السنن الكبرى (٤/ ١٠٤).

(٣) تلخيص الحبير (٢/ ١٥٦).

(٤) سنن الترمذي (٢/ ٣٩٦ - ٣٩٧)، سنن الدارقطني (٢/ ٩١)، نصب الراية (٢/ ٣٣٠)، المغني (٢/ ٤٩٨)، اللباب (١/ ٣٨١).

(٥) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٩٥)، تلخيص الحبير (٢/ ١٥٦)، المحلّى (٥/ ٤١٠ - ٤١١، ٦/ ١٠٦)، الأموال لأبي عبيد (ص ٤٤٤ - ٤٥٠)، مصنف ابن أبي شيبة (٣/ ١٥٨ - ١٥٩)، الأموال لابن زنجويه (٣/ ٩١٥ - ٩٢٨)، مصنف عبد الرزاق (٤/ ٧٥، ٧٦، ٧٧، ٧٩).

وهو قول جمهور العلماء، والمجمع عليه عند أهل المدينة، وأكثر فقهاء الأمصار.

جاء في المغنى: «. . . على هذا جمهور العلماء، والخلاف في ذلك شذوذ، ولم يعرّج عليه أحد من العلماء، ولا قال به أحد من أئمة الفتوى. . .»[1].

والحكمة تقتضي اشتراط مرور الحول على المال المستفاد؛ لأن المقصود من شرعيّة الزّكاة - زيادة على الابتلاء وهو المقصود الأصلي - مواساة الفقراء على وجه لا يصير هو فقيرا؛ بأن يعطي من فضل ماله قليلاً من كثير، وإلزام النّاس بدفعها في الحال في مال لا نماء له أصلا ينتهي إلى خلاف ذلك[2].

ثم إن المال المستفاد يتجدّد عن غير مال، فوجب أن يستقبل به الحول[3].

كما أن المال المستفاد مملوك ابتداءً، فلزم اعتبار الحول فيه[4].

مناقشة القول بتزكيّة الفوائد في الحال مطلقاً:

ينسب القول بتزكية ما استفيد من الأموال حين يملكها المسلم إلى

---

(١) المغني (٢/ ٤٩٧).

(٢) نتائج الأفكار مع شرح فتح القدير (١/ ٤٨٢).

(٣) شرح الزرقاني (٢/ ٩٩).

(٤) المغني (٢/ ٤٩٨).

ابن عبّاس، وابن مسعود، ومعاويّة رضي الله عنهم، وإليه ذهب بعض أهل العلم، كالصادق[1]، والباقر[2]، والنّاصر[3]، وداود، والأوزاعي[4]، كما أخذ به بعض المعاصرين معتبراً أنّ مصلحة

---

(١) هو جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب أبو عبد الله، الإمام الصّادق القرشي الهاشمي العلوي النبوي المدني، حدّث عن أبيه وعروة بن الزبير وجدّه القاسم بن محمد وغيرهم، وعنه ابنه الكاظم وأبو حنيفة وغيرهما، ولد سنة ٨٠هـ، وتوفي سنة ١٤٨هـ. انظر تاريخ البخاري (٢/ ١٩٨)، الجرح والتعديل (٢/ ٤٨٧)، السّير(٦/ ٢٥٥-٢٦٩)، الشذرات (١/ ٢٠).

(٢) هومحمد بن علي بن الحسين بن أبي طالب أبو جعفر الهاشمي الباقر، روى عن أبيه وجديه الحسن والحسين وغيرهما، وعنه ابنه الصادق والزّهري وعمرو بن دينار، وهو ثقة كثير الحديث، قال ابن حجر في التهذيب: الأوجه أن مولده كان سنة ٦٠هـ، وقيل سنة ٥٦هـ، وتوفي سنة ١١٤هـ وقيل غير ذلك. انظر تاريخ البخاري (١/ ١٨٣)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٥٠- ٣٥٢)، السّير(٤/ ٤٠١- ٤٠٩)، الشذرات (١/ ١٤٩).

(٣) هو محمد بن علي بن محمد بن علي المشهور بصلاح الدّين الملقب بالنّاصر لدين الله، من أئمة الزيدية في اليمن، برز في العلوم كلها وملك غالب اليمن واستقر بصنعاء، ولد في ١٧ صفر سنة ٧٣٩هـ، ومات في شهر ذي القعدة سنة ٧٩٣هـ. انظر البدر الطالع للشوكاني(٢/ ٢٢٥- ٢٢٦)، الأعلام للزركلي (٧/ ١٧٨- ١٧٩).

(٤) الأموال لأبي عبيد (ص ٤٤٥- ٤٥١)، مصنف ابن أبي شيبة (٣/ ١٦٠)، الأموال لابن زنجويه(٣/ ٩١٩)، المحلّى (٦/ ١٠٦)، المنتقى (٢/ ١٠٠)، مصنف عبد الرزاق (٤/ ٧٧-٧٨)، مجمع الزوائد (٣/ ٦٨)، المغني (٢/ ٤٩٦- ٤٩٧)، الزرقاني (٢/ ١٠٥).

المسلمين تقتضيه[1].

ومما استدلّ به لهذا القول، عموم قوله ﷺ: «في الرقة ربع العشر»[2]؛ إذ ليس فيه اشتراط الحول.

وأجيب: بأن الحديث ليس فيه أيضاً اشتراط النّصاب، وهو مجمع على اشتراطه، وغير ذلك من القيود، والحديث إنّما ورد لبيان قدر الواجب في النّقود، ولم يتعرّض لغير ذلك من الشروط والموانع والأحكام، وقد ثبت اشتراط الحول لزكاة المال المستفاد بحديث صحيح، وثبت أيضاً عن الخلفاء الرّاشدين وأكثر الصحابة، ومن بعدهم من التابعين، وهو إجماع أهل المدينة، ثم إن جميع فقهاء الأمصار على خلاف القول بتزكيّة المال المستفاد في الحال مطلقاً، حتى صار قولاً مهجوراً، قد وقع الإجماع على خلافه بعد القائلين به[3].

جاء في المغني ـ بعد ذكر قول ابن مسعود، وابن عبّاس، ومعاوية ـ: «والجمهور على خلاف ذلك، منهم أبو بكر، وعمر،

---

(١) فقه الزكاة للقرضاوي (١/ ٥١٠- ٥١٢).

(٢) أخرجه البخاري عن أنس في حديث طويل، كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم (٢/ ١٤٦)، ورواه الإمام أحمد في مسنده ضمن حديث طويل (١/ ١٢).

(٣) المنتقى (٢/ ١٠٠)، الزرقاني (٢/ ١٠٥)، نيل الأوطار (٤/ ٢٠٠).

وعثمان، وعلي رضي الله عنهم، والخلاف فيه شذوذ، لم يعرّج عليه أحد من أهل العلم، ولا اعتدّ به أحد من أئمة الفتوى»[1].

ولعل الرّوايات المنسوبة لبعض الصّحابة كانت في العطاء؛ تنزيلاً له منزلة المال المشترك؛ لأن له حقاً في بيت المال، بخلاف ما استفيد بإرث ونحوه[2]، أو أنّ الأخذ المذكور كان لما وجب من الزّكاة قبل العطاء، لا لما يستقبل[3].

مناقشة الحنفية في قولهم: يضمّ المال المستفاد إلى حول ما معه من جنسه:

ليس للحنفية فيما ذهبوا إليه ـ من عدم اشتراط الحول في زكاة المال المستفاد إذا وجد نصاب من جنسه قد حال عليه الحول ـ من المنقول شيء، إلاّ قولهم: روي نحو مذهبنا عن ابن عبّاس والحسن البصري، وبه يقول سفيان الثوري[4]، ولا حجّة فيما روي عن ابن عباس لو وافقهم فيما ذهبوا إليه، فكيف وقد قال بخلاف قولهم؟ إذ ليس فيه اشتراط وجود مال من جنس المستفاد، ومع ذلك قال أبو عبيد: «تأوّل الناس أن ابن عبّاس أراد الفضة والذهب بالمال المستفاد

---

(١) المغني (٢/ ٤٩٧).

(٢) الزرقاني (٢/ ١٠٥).

(٣) الأموال (٣/ ٩١٩ - ٩٢٠).

(٤) اللباب (١/ ٣٨١).

وليس كذلك؛ لأنه أفقه من أن يقول قولاً يخرج عن قول الأمّة، وإنما أراد زكاة ما تخرج الأرض، فإن أهل المدينة يسمونها أموالاً»[1]، وعليه فلم يبق لهم من الأثر شيء.

ولهم من النظر ما يلي:

١ـ المال المستفاد يتكثر به الأصل ويزداد، والزيّادة تبع للمزيد عليه، فتعتبر جهة التبعيّة في حق الحول، احتياطاً لوجوب الزكاة[2].

٢ـ الفائدة تضمّ إلى جنسها في النّصاب، فوجب ضمّها إليه في الحول من باب أولى؛ لأن النّصاب سبب، والحول شرط، والشّرط أقوى من السّبب، فإذا جاز ضمها إليه في الأولى، فضمّها إليها في الثانية أولى وأصح[3].

٣ـ إفراد المال المستفاد بالحول يفضي إلى تشقيص الواجب، واختلاف أوقات الواجب، وضبط مواقيت التملّك، ومعرفة قدر الواجب في كلّ جزء ملكه، ووجوب القدر اليسير الذي لا يتمكّن من إخراجه، وتكرار ذلك في كل وقت، وفي ذلك كلّه حرج وضيق ومشقّة، والحرج مرفوع شرعاً[4].

---

(١) الأموال (ص ٤٤٦ – ٤٤٧).

(٢) تحفة الفقهاء (١/ ٤٣٤)، بدائع الصنائع (٢/ ٨٣٥).

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (١/ ٢٧٣).

(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (١/ ٢٧٣)، نتائج الأفكار مع فتح القدير(١/ ٥١١).

٤ـ قياساً على الأرباح ونتاج الماشية، فإنها تضم إلى حول أصلها، وكذلك المال المستفاد[(١)].

مناقشة هذه الأدلة:

وأجيب بأن قولكم: الفائدة تابعة للأصل غير مستقيم؛ لأن المال المستفاد أصل ملك بسبب مقصود، فكيف يكون تبعاً؟

وقد ناقش ابن قدامة المقدسي باقي الأدلة، فقال: «ضم الفائدة في النصاب مستساغ؛ لأنه معتبر لحصول الغنى، وقد حصل الغنى بالنصاب الأوّل، أمّا الحول فهو معتبر لاستنماء المال؛ ليحصل أداء الزكاة من الربح، ولا يحصل ذلك بمرور الحول على أصله فلزم اعتبار الحول له.

وقياسكم والفوائد على الأرباح والنتاج لا يصلح، للفارق بين المالين، فإن الأرباح والنتاج تابعة ومتولّدة عن الأصل؛ ولذلك ضمت إليه، ولا يوجد ذلك في المال المستفاد.

ثم إن الأرباح تكثر وتتكرّر في الأيّام والسّاعات ويعسر ضبطها، وكذلك النّتاج، فقد يوجد ولايشعر به، فالمشقة فيه أشد؛ لكثرة تكرّره، بخلاف ما استفيد بأسباب مستقلّة كالميراث والاغتنام والاتهاب ونحوها، فإنها ممّا يندر ولا تكرّر، فالمشقة فيه أخف وأهون.

(١) تبيين الحقائق (١/ ٢٧٣)، نتائج الأفكار مع فتح القدير (١/ ٥١١).

كما أنّ اليسر في مذهب الجمهور أكثر؛ لسعة التخيير بين التأخير والتعجيل، وما ذكروه يعيّن التعجيل، ولا شكّ أنّ التّخيير بين شيئين أيسر من تعيين أحدهما؛ لأن المرء مع التّخيير يختار أيسرهما عليه، وأحبهما لديه، ومع التعيين يفوته ذلك»[1].

الترجيح:

بعد عرض أدلّة كلّ قول ومناقشتها، ظهر بلا ريب رجحان مذهب الجمهور القائل باشتراط الحول لزكاة المال المستفاد؛ لما صحّ من خبر، وما استفاض من أثر، مع إجماع أهل المدينة ونقلهم المتصل، وكل هذا لا معارض له من خبر مرفوع، وما أثر عن قلّة من الصحابة محمول على ما يوافق مذهب الجمهور، وما اعتمده الحنفية من معقول لا يثبت أمام المنقول، وقد تقدمت مناقشته وبيان وجوه الضعف فيه.

وبالله التوفيق، والله تعالى أعلم وأحكم.

---

(١) المغني (٢/ ٤٩٨)، تحفة الفقهاء (١/ ٤٣٣).

المبحث السادس

لا زكاة في المال الموروث حتى يحول عليه الحول عند الوارث

المال الموروث من أنواع المال المستفاد، وحكم زكاته عند مالك كحكم زكاة المال المستفاد، فلا تجب الزكاة على وارث في مال ورثه حتّى يحول عليه الحول من يوم قبضه، وقد تقدم بحث المال المستفاد في المسألة السابقة، وإنما أفردنا المال الموروث بهذا المبحث؛ لخلاف الشافعي فيه.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: والسنّة عندنا التي لا اختلاف فيها، أنّه لا يجب على وارث زكاة في مال ورثه، في دين ولا عرض ولا دار ولا عبد ولا وليدة، حتى يحول ـ على ثمن ما باع من ذلك أو اقتضى ـ الحول من يوم باعه وقبضه، وقال مالك: السنّة عندنا أنّه لا تجب على وارث في مال ورثه الزّكاة حتى يحول عليه الحول»[1]، ومثله في المدوّنة[2].

وأكد الزرقاني ما قاله الإمام، فقال: «وهي السنّة التي لا

(١) الموطأ (ص ١٦٨).

(٢) المدوّنة (١/ ١٦٩).

اختلاف فيها بالمدينة، قال أبو عمر: هذا إجماع لا خلاف فيه، إلاّ ما جاء عن ابن عبّاس ومعاوية»[1]. وقال الباجي: «ما ذكره مالك صحيح؛ لأن الموروث من المال فائدة، والفوائد يستأنف لها الحول من يوم قبضها»[2].

ويستثنى من المال الموروث ما ورث من الماشية، فإنه يزكيها مع ما معه من نصاب ماشيته من جنسها، ومن ورث زرعاً أخضر وجبت عليه زكاته، إن بلغت حصّة الوارث منه خمسة أوسق[3].

مذهب غير المالكية في زكاة المال الموروث:

الخلاف في المال الموروث كالخلاف في المال المستفاد؛ لأن الميراث من أسباب الاستفادة كالاتّهاب ونحوه، وعليه فمذهب بعض السّلف وداود الظاهري والأوزاعي: أن من ورث مالا زكاه في الحال[4].

وقال الحنفية: يضم المال الموروث إلى جنسه، ويزكّى لحول الأصل[5].

---

(١) شرح الزرقاني (٢/ ١٠٥).

(٢) المنتقى (٢/ ١١٢).

(٣) الأموال لابن زنجويه (٣/ ١٠٥٤ - ١٠٥٥).

(٤) انظر مذهب غير المالكية في المال المستفاد قبله.

(٥) انظر مذهب غير المالكية في المال المستفاد قبله.

أما الجمهور بما فيهم الشافعية والحنابلة وأكثر أهل العلم من السّلف والخلف؛ فمذهبهم في المال الموروث مثل مذهب مالك، وهو مذهبهم في المال المستفاد جميعه، إلاّ قولا قديماً للشافعي في المال الموروث بخاصّة، وفيه: أنّ الوارث يبني على حول الميّت؛ لأنّه يقوم مقامه في الردّ بالعيب وغيره. والمعوّل عليه في هذا على الجديد من قوله الذي وافق فيه الجمهور، وقد أنكر الشّافعيّة القول القديم، وجزموا بعدم البناء على حول الميّت في المال الموروث، واحتجوا للجديد ـ وهو المذهب عندهم ـ بأن الميّت قد زال ملكه عن المال الموروث، فصار كما لو باعه، ولا يشبه الحق في الرد بالعيب حقّ الزكاة في المال؛ لأنّ الردّ بالعيب حقّ المال، فانتقل إلى صاحب المال، والزكاة حقّ في المال، وشتّان بين هذا وذاك[1].

وعليه فإن حكم المال الموروث في الزكاة كحكم المال المستفاد، وقد تقدّم بحثه وترجيح قول الجمهور فيه[2].

---

(١) المجموع (٥/ ٣٦٣).

(٢) انظر المبحث الذي قبله.

المبحث السابع

زكاة الدين

من شروط وجوب الزكاة في المال تمام الملك له، ويتفرّع عن هذا الشرط بحث زكاة الدين، لشبهة عدم تمام الملك فيه، وقد ذهب الإمام مالك رحمه الله إلى أنّ صاحب الدّين غير المدير لا يزكّيه - ولو طال بقاؤه عند المدين - حتى يقبضه، فيزكّيه لسنة واحدة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا في الدّين، أن صاحبه لا يزكّيه حتى يقبضه، وإن أقام عند الذي هو عليه سنين ذوات عدد ثمّ قبضه صاحبه، لم تجب عليه إلاّ زكاة واحدة»[1].

وهذا تصريح بإجماع أهل المدينة، وفي المدوّنة: «قال مالك: الأمر عندنا في الرّجل يكون له من الدّين ما تجب فيه الزّكاة، فيغيب عنه سنين ثمّ يقبضه، أنه ليس عليه فيه إلاّ زكاة واحدة إذا قبضه»[2].

قال ابن رشد - مبينا معتمد مالك في زكاة الدين: «وإنما اعتبر فيه مالك العمل»[3].

---

(١) الموطأ (ص ١٦٩).

(٢) المدوّنة (١/ ٢٥١).

(٣) بداية المجتهد (١/ ٢٧٢- ٢٧٣).

والمذهب عند المالكية في زكاة الدّين كما تقدّم، أنّه يزكى لسنة واحدة من يوم زكى أصله إن كان قد زكّاه، أو من يوم ملك أصله إن لم تجب الزكاة فيه؛ لعدم تمام الحول، ولو أقام عند المدين سنين ذات عدد، فإن قبضه بعد ذلك زكاه لعام واحد فقط، إذا كان المقبوض نصابا، ومحلّ تزكيته لعام واحد فقط، إذا لم يؤخر قبضه فراراً من الزّكاة، فهذا حكم زكاة الدين عند المالكية، لا فرق في ذلك بين الدّين المرجو وغير المرجو، لا يستثنى منها سوى الدّيون المرجوّة للتاجر المدير، فإنه يحسبها ويزكيها لكل حول مع ما يلزمه من زكاة سلعه ونقوده[1].

مذهب غير المالكية في زكاه الدّين:

ذهب الفقهاء وأهل العلم في زكاة الدّين مذاهب شتّى، فقال الحنفيّة: يزكّى الدّين لكل سنة مضت ما لم ينقص عن النّصاب، وهو المسمّى عندهم بالدّين القوي، أو ما كان بدل قرض أو مال تجارة[2]، أما المال المجحود بغير بيّنه تثبته، فلا زكاة فيه مطلقاً عندهم، واختلفوا فيما كان على معسر أو مفلس[3].

---

(١) الإشراف (١/ ١٦٥)، المنتقى (٢/ ١١٤)، شرح الموطأ للزرقاني (٢/١٠٦- ١٠٧).

(٢) الحجة على أهل المدينة (١/ ٤٦٦ - ٤٧٢)، شرح فتح القدير (١/ ٤٩١- ٤٩٢)، بدائع الصنائع(٢/ ٨٢٥ - ٨٢٧).

(٣) شرح فتح القدير (١/ ٤٩١- ٤٩٢)، بدائع الصنائع (٢/ ٨٢٥ - ٨٢٧).

والصّحيح عند الشّافعية، وجوب الزكاة في الدّين، جاء في الأم: «. . . . . وإن كان رب المال غائباً أو حاضراً لا يقدر على أخذه منه إلاّ بخوف أو بفلس له إن استعدى عليه، وكان الذي عليه الدّين غائباً حسب ما احتبس عنده حتى يمكّنه أن يقبضه، فإذا قبضه أدّى زكاته لما مرّ عليه من السنين، لا يسعه غير ذلك»(1).

وقال الحنابلة: إن كان الدّين على مليء معترف باذل له، فعلى صاحبه زكاته لما مرّ من السّنين، وفي الدّين على غير مليء والمجحود والضائع روايتان، إحداهما: تجب الزكاة فيه مطلقاً، والثانية: لا زكاة فيه بحال، والأولى أصحّ عندهم، وعليها عامّة الحنابلة(2).

ولا زكاة في الدّين مطلقاً عند ابن حزم والشّافعي في القديم، ولو أقام عند المدين سنين، حتّى يحول عليه الحول بعد قبضه كسائر الفوائد، فإن قبض منه ما لا تجب فيه الزكاة فلا زكاة فيه، لا حينئذ، ولا بعد ذلك(3).

والخلاصة ممّا تقدّم، أنّ في زكاة الدّين ثلاثة مذاهب:

الأول: ما ذهب إليه مالك، بأنه لا زكاة على صاحبه لشيء مما

---

(1) الأم (٢/ ٥١)، ومثله في المجموع (٦/ ٢١- ٢٢).

(2) المغني (٢/ ٦٣٨)، الشرح الكبير (٢/ ٤٤٢)، الإنصاف (٣/ ١٨، ٢١، ٢٢)، كشاف القناع (٢/ ١٩٧- ٢٠٠).

(3) المحلّى (٦/ ١٣٦)، المجموع (٦/ ٢١).

مضى من السنين حتّى يقبضه، فإذا قبضه زكّاه لعام واحد؛ سواء كان مرجوّاً أو غير مرجو.

الثاني: ما ذهب إليه الجمهور من عصر الصّحابة ومن بعدهم، وهو إن كان الدّين مرجو الأداء زكاه مع ماله الحاضر في كلّ حول، وهو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة كما تقدم.

فإن كان الدّين غير مرجو القضاء، فقيل: يزكّيه إذا قبضه لما مضى من السنين، وهو مذهب علي وابن عبّاس، وبه قال الشافعية وأصح الروايات عند الحنابلة، وقيل: يزكّيه لسنة واحدة، وهو مذهب الحسن وعمر بن عبد العزيز[1]، وقيل: لا زكاة فيه أصلاً، وهو قول الحنفية ورواية مرجوحة عند الحنابلة.

الثالث: ما ذهب إليه ابن حزم والظاهرية بعامّة، وهو أنه لا زكاة في الدين أصلاً من غير تفصيل، فلا فرق في سقوط الزكاة عن الدين بين المرجو وغير المرجو[2].

وفيما يلي عرض أدلة هذه الأقوال.

أولاً ـ أدلة المالكية:

اعتمد الإمام مالك في تقدير حكم زكاة الدّين على عمل أهل

---

(١) الأموال (٣/ ٩٥٦ - ٩٥٧)، فقه الزكاة (١/ ١٣٦ - ١٣٧).

(٢) المحلى (٦/ ١٣٦).

المدينة، فقد نفى أن يكون بينهم خلاف في زكاة دين ما سوى التاجر المدير، فإنه لا يزكّى عندهم حتى يقبض صاحبه منه نصاباً، فيزكيه لعام واحد، وإن مرّ عليه عند المدين سنين كثيرة(١).

كما استدل مالك أيضاً بما بلغه عن عمر بن عبد العزيز، أنه كتب في مال قبضه بعض الولاة ظلماً فأمر بردّه إلى أهله، وأخذ زكاته لما مضى من السّنين، ثم عقب بعد ذلك بكتاب أمر فيه ألاّ يؤخذ منه إلاّ زكاة واحدة، فإنه كان ضماراً(٢).

وتعقّب: بأن في هذا الأثر انقطاع بين أيّوب السختياني وعمر بن عبد العزيز(٣)، وقد صحّ عن عمر بن عبد العزيز خلاف ذلك، ثمّ إنّ الرّواية عنه جاءت في الغصب لا في الدّين(٤)، وعلى فرض ثبوته عنه بلا خلاف، فإن قول الصاحب قد اختلف في حجيته فكيف بمن دونه(٥)؟

---

(١) الموطأ (ص ١٦٩)، المدونّة(١/ ٢٥١)، بداية المجتهد (١/ ٢٧٢-٢٧٣).

(٢) الموطأ (ص ١٦٩)، والضمار: هو المال الغائب، الذي لا تكون منه على ثقة. لسان العرب(٤/ ٤٩٢).

(٣) شرح فتح القدير (١/ ٤٩٠).

(٤) المحلّى (٦/ ١٣٩ - ١٤٠).

(٥) شرح فتح القدير (١/ ٤٩٠).

وللمالكية من المعقول ما يلي:

١ـ الدائن لا يقدر على تنمية ماله من دين على غيره، فأشبه التاجر المحتكر تكون عنده عروض للتجارة، فتبقى عنده أعواماً ثم يبيع، فليس عليه في أثمانها إلاّ زكاة واحدة، فكذلك الدين، فليس على ربّ الدين أو التاجر المحتكر أن يخرج زكاة ذلك الدين والعروض من مال سواه، وإنما يخرج زكاة كل شيء منه، وليس من شيء غيره[1].

وأجيب: بأن القياس على عروض التجارة التي للاحتكار قياس على محلّ نزاع لم يسلّم به جمهور العلماء، فإن الجمهور لا يفرّق بين التاجر المدير والتاجر المحتكر، والتفريق المذكور انفرد به مالك، ولم يتابع عليه[2]، فإن كان ولابدّ من القياس فليكن على القسم المتّفق عليه من عروض التجارة وهي التي للإدارة، وعندها يكون القياس عليه لا له، فبطل هذا القياس. لكنّ القول بعدم القدرة على تنميته تشبيها للدين بالمملوك لغيره يصلح للاستدلال.

٢ـ الدّين مهما كان مرجوّاً فهو مظنون القضاء دائماً، ولا يدري صاحبه هل يقتضيه؟ وهذا قد يؤدّي إلى الزكاة عما لم يصر إليه، ثم إنّ المدين يملك إسقاط الزّكاة فيه، فقد يأخذ به عرضاً، أو يهبه لمن هو عنده[3].

---

(١) الموطأ (ص ١٦٩ - ١٧٠)، الزرقاني (٢/ ١٠٧).
(٢) بداية المجتهد (١/ ١٧٢ - ١٧٣).
(٣) المنتقى (٢/ ١١٤).

٣ـ لو وجبت الزكاة لكلّ عام؛ لأدّى ذلك إلى استهلاك الدّين، وقد حطّ الشّارع الزكاة عن أموال القنية؛ لئلا تستهلكها الزكاة، فإنّ الزكاة مواساة في الأموال الممكن تنميتها، فلا تفنيها الزكاة غالباً[1].

٤ـ قال القاضي عبد الوهاب: «ما دام الدين في الذمة فليس بمال، ولأنه دين غير مدير، فأشبه من ورث ديناً على معسر، وبالقياس على الدية، ومال الكتابة، فإن الدين مثلها، كما أن الزكاة لا تلزم من أسلم في نصاب إبل مثلاً، فكذلك سائر الديون»[2].

٥ـ لو كان لأحد مال غائب عنه في بلد بعيد، وحال عليه الحول فإنه لا يكلف أن يخرج ما بيده من مال، فأحرى وأولى ما كان بيد غيره أو في ضمانه[3]، وتجب عليه الزّكاة عن حول واحد؛ لأن الدين كان في ابتداء الحول في يده، ثم حصل بعد ذلك في يده، فوجب أن لا تسقط الزكاة عن حول واحد[4].

وأجيب: بأن المال في جميع الحول على حال واحد، فوجب أن يتساوى في وجوب الزّكاة أو سقوطها كسائر الأموال، وأنتم لم تقولوا لا بهذا ولا بذاك، أما قولكم: إن حصول الدّين بيد المدين ابتداء

---

(١) المنتقى(٢/ ١١٤)، الزرقاني (٢/ ١٠٦).

(٢) الإشراف (١/ ١٦٥).

(٣) المنتقى (٢/ ١١٤).

(٤) المنتقى (٢/ ١١٤)، الشرح الكبير (٢/ ٤٤٣).

وانتهاء كحصوله في كلّ الحول، فإنه غير مؤثر؛ لأن المانع إذا وجد في بعض الحول منع كنقص النّصاب[1].

ثانياً ـ أدلة الجمهور:

استدل الجمهور على وجوب الزكاة في الدين المرجو بما ثبت عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وجابر، وعلي، وابن عباس، وابن عمر رضي الله عنهم، وكلهم قال بإخراج زكاة الدين المرجو لكل عام بقيه عند المدين، وعلى هذا أكثر أهل العلم من التابعين فمن بعدهم، ومنهم جابر بن زيد، ومجاهد، وإبراهيم، وميمون بن مهران [2]، وطاوس، والزهري، وقتادة، وإسحاق، وأبو عبيد، والحسن، ومكحول، وسعيد بن المسيب، ومعمر، والحسن البصري[3]، أما الدين غير المرجو فقد اختلفوا فيه، والخلاف فيه بين الجمهور كالخلاف في المرجو بين الجميع، والذي يعنينا في هذا الباب

---

(١) المغني (٢/ ٦٣٩)، الشرح الكبير (٢/ ٤٤٣).

(٢) هو أبو أيّوب ميمون بن مهران الجزري الرقي الفقيه، روى عن عمر والزبير مرسلاً، وأبي هريرة وعائشة وغيرهم، وثقه أحمد والعجلي وابن حبّان، وغيرهم، ولد سنة ١٧هـ وتوفي سنة ١١٦هـ، وقيل ١١٧هـ. انظر الثقات للعجلي (ص ٤٤٥-٤٤٦)، تهذيب التهذيب(١٠/ ٣٩١ - ٣٩٢).

(٣) الأموال (٣/ ٩٥١ ـ ٩٥٥)، المحلّى (٦/ ١٣٧)، المغني (٢/ ٦٣٩)، الشرح الكبير (٢/ ٤٤٢)، شرح فتح القدير (١/ ٤٩٠)، كشاف القناع (٢/ ٢٠٠)، فقه الزكاة (١/ ١٣٦).

هو زكاة الدين بالجملة؛ لأن المخالفين للجمهور لايفرّقون بين الدين المرجو وغير المرجو.

وللجمهور من المعقول ما يلي:

لما كان المالك يقدر على قبض الدين والانتفاع به، لزمته زكاته لما مضى كسائر أمواله[1].

ثالثاً ـ أدلة القائلين بسقوط الزكاة في الدين جملة:

احتج ابن حزم بما روي عن عائشة أم المؤمنين، وعن ابن عمر أيضاً، أنه: ليس في الدين زكاة، وبه قال عكرمة وعطاء[2].

ولأصحاب هذا القول من المعقول ما يلي:

١ـ إنّ لصاحب الدين عند المدين حق في الذمة وصفة فقط، وليس له عنده عين مال أصلاً، فكيف تلزمه زكاة ما ليس موجوداً ولا معيّناً؟ وقد يكون ما له عليه لم يزل في المعدن تراباً.

٢ـ الدّين مال غير نام، فلا تجب فيه الزكاة[3].

الترجيح:

بعد عرض أدلّة الأقوال الثلاثة، ظهر خلوّها جميعاً من الخبر

---

(١) المغني (٢/ ٦٣٨)، الشرح الكبير (٢/ ٤٤٢).

(٢) الأموال (٣/ ٩٥٨- ٩٥٩)، المحلّى (٦/ ١٣٩)، الشرح الكبير (٢/ ٤٤٢).

(٣) المراجع السابقة، المحلّى (٦/ ١٤٠).

المرفوع، وما دون المرفوع تكاد الأدلة تتعادل فيه، وهذا ما يجعل قضيّة الترّجيح في غاية الصعوبة، وإذا كان ولابد من الترجيح، فمذهب مالك عندي أولى، لما ثبت من إجماع أهل المدينة، وإجماعهم يستأنس به عند التعادل، وإن كان متأخراً؛ ولأن مذهبهم وسط بين مذهب الجمهور والظاهرية ومن وافقهم، ولما فيه من الرّفق برب الدين، ودفع الضرر عنه، مع مراعاة مصلحة المساكين، و الله تعالى أعلم وأحكم.

المبحث الثامن

معنى الركاز عند مالك رحمه الله

أصل الركاز في اللغة ما ارتكز بالأرض، أي: غرز ودفن فيها من الذهب والفضة والجواهر[1]، أمّا معناه الاصطلاحي عند الإمام مالك، فهو: «دفن[2] الجاهلية»[3]، ولا يختلف في ذلك أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، والذي سمعت أهل العلم يقولونه، إنّ الركاز إنما هو دفن يوجد من دفن الجاهلية، ما لم يطلب بمال، ولم يتكلف فيه نفقة، ولا كبير عمل ولا مؤونة، فأمّا ما طلب بمال وتكلّف فيه كبير عمل، فأصيب مرّة وأخطئ مرّة فليس بركاز»[4].

وفي المدونة «وقال مالك: سمعت أهل العلم يقولون في الرّكاز، إنّما هو دفن الجاهلية ما لم يطلب بمال، ولم يتكلف فيه

---

(١) لسان العرب (٥/ ٣٥٥ - ٣٥٦)، التمهيد (٧/ ٣٠ - ٣١)، نيل الأوطار (٤/ ٢١٠).

(٢) الدفن بكسر الدّال: المدفون. لسان العرب (١٣/ ١٥٥).

(٣) الموطأ (ص ١٦٦).

(٤) المرجع السابق.

نفقة، ولا كبير عمل ولا مؤونة، فأمّا ما طلب بمال، وتكلّف فيه كبير عمل، فأصيب مرّة وأخطئ مرّة فليس بركاز، وهو الأمر عندنا»[1].

ولازم هذا القول، أن المعدن لا يسمى ركازاً بالمعنى الاصطلاحي؛ لجريان عمل أهل المدينة بأخذ الزكاة من المعادن، بخلاف دفن الجاهلية، ففيه الخمس باتفاق. وقد صرّح ابن عبد البر بذلك ـ عند رده حديث أخذ الزكاة من المعادن القبلية ـ فقال: «حديث إقطاع بلال المعادن القبلية لا يحتج بمثله أهل الحديث، ولكنه عمل يعمل به عندهم في المدينة»[2].

وقد روي عن مالك: أن الندرة[3] التي توجد في المعدن مرتكزة بالأرض، لا تنال بعمل ولا بسعي ولا نصب أنها ركاز، وفيها الخمس، وروي عنه أن حكمها حكم ما يتكلف فيه العمل مما يستخرج من المعدن، والأوّل تحصيل مذهبه»[4].

---

(١) المدونة (٢/ ٢٩٣).

(٢) التمهيد (٧/ ٣٤).

(٣) الندرة: القطعة من الذهب والفضة توجد في المعدن. لسان العرب (٥/ ٢٠٠).

(٤) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٣٢٢ - ٣٢٣)، بداية المجتهد (١/ ٢٥٨ - ٢٥٩).

وبالجملة فإن مذهب المالكية جميعاً في الركاز: أنّه دفن الجاهلية، وفيه الخمس، والمعادن ليست بركاز، وفيها الزكاة[1].

مذهب غير المالكية في معنى الرّكاز:

ذهب الإمام الشافعي في معنى الرّكاز مذهب أهل المدينة، فقال: «الذي لا شك فيه أنّ الرّكاز دفن الجاهلية»[2]، وهو مذهب أصحابه لا يختلفون فيه[3].

وخصّه الإمام أحمد أيضاً بدفن الجاهلية، والمعدن غيره، جاء في الإنصاف: «والرّكاز ما وجد من دفن الجاهلية، عليه علامتهم بلا نزاع»[4]، وفيه أيضاً: «ومن استخرج من معدن نصاباً من الأثمان ففيه الزكاة»[5].

وقال ابن حزم: «وأما الرّكاز، فهو دفن الجاهلية فقط، لا المعادن، لا خلاف بين أهل اللغة في ذلك»[6].

---

(١) الإشراف (١/ ١٨٣)، المنتقى (٢/ ١٠٦)، الزرقاني (٢/ ١٠١-١٠٢).

(٢) الأم (٢/ ٤٤).

(٣) المجموع (٦/ ٩١)، مغني المحتاج (١/ ٣٩٥-٣٩٦)، نهاية المحتاج (٣/ ٩٨)، فيض الإله المالك (٢/ ٢٥٥).

(٤) الإنصاف للمرداوي (٣/ ١٣٠).

(٥) المرجع السابق (٣/ ١١٨-١١٩).

(٦) المحلّى (٦/ ١٤٦).

وذهب أبو حنيفة خلاف الجمهور في معنى الرّكاز، فهو عنده ليس خاصاً بالدّفين، بل يعمّ الدّفين والمستخرج من المعدن جميعاً، جاء في فتح القدير: «والرّكاز يعمهما؛ لأنه من الرّكز مراداً به المركوز، أعم من كون راكزه الخالق أو المخلوق، فكان حقيقة فيهما مشتركا وليس خاصّا بالدّفين. . . ، إذ لا شكّ في صحة إطلاقه على المعدن»[1].

وفيما يلي: عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور:

استدل مالك والجمهور على أن المعدن لا يقال له ركازا بما يلي:

فمن السنة الأحاديث الآتية:

الحديث الأول: عن أبي هريرة رضي الله عنه، أنّ النبي ﷺ قال: «العجماء جرحها جبار، والبئر جبار، والمعدن جبار، وفي الرّكاز الخمس»[2]، ووجه الدلالة في الحديث، وجود التفرقة بالواو الفاصلة بين مسمّى« الرّكاز والمعدن، فدلّ ذلك على المغايرة[3].

---

(١) شرح فتح القدير (١/ ٥٣١).

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة-باب في الركاز الخمس (٢/ ١٦٠)، وأخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الحدود-باب جرح العجماء والمعدن والبئر جبار (٣/ ١٣٣٤).

(٣) الإشراف (١/ ١٨٣)، التمهيد (٧/ ٣١)، المجموع (٦/ ٩١)، المغني (٢/ ٦١٢- ٦١٣)، نيل الأوطار(٤/ ٢١٠).

الحديث الثاني: روى مالك في الموطأ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن[1]، عن غير واحد أنّ رسول الله ﷺ «أقطع بلال بن الحرث المزني المعادن القبلية، وهي من ناحية الفرع[2]، فتلك المعادن لا يؤخذ منها إلاّ الزكاة إلى اليوم»[3]، ووجه الدلالة في الحديث، إثباته أنّ الواجب في المعادن الزكاة، وليس الخمس، فدل على أنّ الرّكاز غير المعدن، لاختلاف الحكم، إذ لا خلاف في وجوب الخمس في الرّكاز.

الحديث الثالث: عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، أن النبي ﷺ أعطى قوماً من المؤلفة قلوبهم[4] ذهبة في تربتها، بعثها علي من

---

(١) هو أبو عثمان بن أبي عبد الرّحمن فروخ مفتي المدينة وعالم الوقت المشهور بربيعة الرأي، كان من أئمة الاجتهاد، روى عن أنس بن مالك وسعيد ابن المسيب، وسالم بن عبد الله وغيرهم، وعنه مالك وعليه تفقه، وثقه أحمد وأبو حاتم وجماعة، قال الذهبي: «كان من أوعية العلم»، كانت وفاته سنة ١٣٦هـ. انظر تاريخ بغداد (٨/ ٤٢٠)، السّير (٦/ ٨٩ـ٩٣)، تهذيب التهذيب (٢/ ٢٥٨).

(٢) موضع بين نخلة والمدينة.

(٣) الموطأ، كتاب الزكاة (ص ١٦٦)-زكاة المعادن، وأخرجه أبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ٣٦-باب في إقطاع الأرضين (٣/ ٤٤٣)، ورواه الإمام أحمد في مسنده (١/ ٣٠٦)، ولم يذكر فيه أخذ الزكاة.

(٤) وهم عيينة بن بدر، وأقرع بن حابس، وزيد الخيل، والرابع إما علقمة وإما عامر بن الطفيل. البخاري (٥/ ٢٠٧).

اليمن[1]، والمؤلفة قلوبهم إنّما حقّهم في الزّكاة، فتبين بهذا أنّ المعادن سنتها سنة الزكاة، وحين وجبت في المعادن الزكاة فلا تكون ركازاً؛ لأن الرّكاز فيه الخمس إجماعاً[2].

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

أورد الحنفية على هذه الأحاديث الإيرادات الآتية:

قالوا: لا دليل في حديث ـ العجماء جرحها جبار ـ على المغايرة بين المعدن والرّكاز؛ لأن حاصله إثبات أنّ للمعدن حكماً بخصوصه، فنصّ على خصوص اسمه، ثمّ أثبت له حكماً آخر مع غيره، فعبّر بالاسم الذي يعمهما ليثبت فيهما؛ فإنه علّق حكم وجوب الخمس بما يسمّى ركازاً، فما كان من أفراده وجب فيه، ولو فرضنا الرّكاز مجازا في المعدن، وجب تعميمه لعدم المعارض له، وعليه فإن العطف في الحديث دال على المغايرة بين الحكمين، لا بين الاسمين[3].

---

(1) رواه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي ـ باب بعث علي بن أبي طالب إلى اليمن (٥/ ٢٠٧)، ورواه مسلم في كتاب الزكاة ـ باب ذكر الخوارج وصفاتهم (٢/ ٧٤١)، ورواه أبو داود في كتاب السنة (٥/ ١٢١) ـ باب في قتال الخوارج بلفظ «بعث . . . بذَهيْبَة . . . .»، وأخرجه أحمد في المسند (٣/ ٣١).

(2) التمهيد (٧/ ٣٤ - ٣٥).

(3) شرح فتح القدير (١/ ٥٣٧).

ولو صحت دلالة الحديث على المغايرة فهو معارض بأحاديث أخرى فيها تصريح بتسمية المعدن ركازاً[1].

وأوردوا على حديث إقطاع بلال ـ المعادن القبلية ـ أنه مرسل وليس فيه ما يدل على الأمر بالزكاة، قال الحافظ ابن حجر: «وقال الشافعي: ليس هذا مما يثبته أهل الحديث، ولم يثبتوه، ولم يكن فيه رواية عن النبي ﷺ إلاّ إقطاعه، وأمّا الزكاة في المعادن دون الخمس، فليست مروية عن النبي ﷺ، وقال البيهقي: هو كما قال الشافعي»[2]، وفي نصب الرّاية: «قال أبو عبيد: حديث منقطع، ومع انقطاعه ليس فيه أنّ النبي ﷺ أمر بذلك»[3]، وقال ابن عبد البر: «هو حديث منقطع لا يحتج بمثله أهل الحديث»[4]، وقال ابن حزم: «ليس هذا بشيء؛ لأنه مرسل، وليس فيه مع إرساله إلاّ إقطاعه عليه السلام تلك المعادن فقط، وليس فيه أنّه عليه السلام أخذ منها الزكاة»[5]، وعلى فرض وصله وصحة دلالته فيحمل على أنّه ترك له ما زاد على ربع العشر، لما علم من حاجته، وذلك جائز عندنا[6]،

(١) ستأتي قريباً عند عرض أدلة الحنفية.

(٢) تلخيص الحبير (٢/ ١٨١)، انظر كذلك السنن الكبرى (٤/ ١٥٢).

(٣) نصب الراية (٢/ ٣٨١).

(٤) التمهيد (٧/ ٣٢ -٣٣).

(٥) المحلّى (٦/ ١٤٦ - ١٤٧).

(٦) بدائع الصنائع (٢/ ٩٥٦).

أو يكون ذلك اجتهاداً من أهل الولايات[1].

ويردّ على حديث الذهبة، أن المرسل لها علي رضي الله عنه، وهو من بني هاشم، ولا يحل له النظر في الصدقة، وإنما ينظر في الأخماس[2]، ثم إنّ إعطاء هؤلاء النفر من الذهبة لا يدل على أنها من أموال الصدقة، فقد أعطى النبي ﷺ هؤلاء النفر أنفسهم من غنائم خيبر وهم المؤلفة قلوبهم، وقال ابن حزم: «لو كانت من زكاة لما جاز البتّة أخذها إلاّ بوزن وتحقيق لا يظلم معه أحد، فصحّ أنّها كانت هديّة من الذي أصابها، أو من وجه غير الزّكاة والخمس»[3].

وأجيب على قولهم: «الواو لا تفيد المغايرة» في الحديث الأول، بأن حمله على المغايرة أولى، لأنه ظاهر الحديث، إذ لو كان المعدن والرّكاز حكمهما سواء، لقال ﷺ: «والمعدن جبار، وفيه الخمس»[4].

أما ما قيل في حديث إقطاع بلال المعادن القبلية فهو كذلك؛ لكنه اعتضد باتصال عمل أهل المدينة أخذ الزكاة من تلك المعادن إلى زمان الإمام مالك، قال ابن عبد البر: «حديث إقطاع بلال المعادن القبلية

(١) شرح فتح القدير (١/ ٥٣٧).
(٢) التمهيد (٧/ ٣٤ - ٣٥).
(٣) المحلّى (٦/ ١٤٩).
(٤) التمهيد (٧/ ٣١).

لا يحتج بمثله أهل الحديث، ولكنّه عمل يعمل به عندهم في المدينة»[1].

وصحيح النظر يقتضي اختلاف الركاز عن المعدن في الحكم، فإن الكنز يوصل إليه من غير تعب ولا نصب، بينما يطلب المعدن بمال ويتكلّف فيه نفقة وكبير عمل[2]، والرّكاز مال مظهور عليه من مال الكفّار فيجب فيه الخمس كالغنيمة بخلاف المعدن.

ثم إنّ الرّكاز مأخوذ من إركاز الشيء في الأرض إذا دفنه صاحبه وأخفاه، والمعادن عروق ينبتها الله عز وجل في الأرض من غير فعل آدمي[3].

كل هذا مع ما تقدم من إجماع أهل المدينة، وما عليه أكثر أهل العلم من السلف والخلف، يقطع بأن الرّكاز هو دفن الجاهلية ولا يقال للمعدن ركازاً.

أدلة الحنفية:

استدل الحنفية على شمول الركاز للكنز والمعدن بأدلة نقلية وعقلية، فمن النقل ما يلي:

---

(١) التمهيد (٧/ ٣٤).

(٢) المجموع (٦/ ٩١).

(٣) الإشراف (١/ ١٨٣)، القرطبي (٣/ ٣٢٢ - ٣٢٣)، المغني (٢/ ٦١٥).

الحديث الأول: عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ، قال: «في الركاز الخمس. قيل: وما الركاز يا رسول الله؟ قال: هو الذهب الذي خلقه الله في الأرض»[1]، فدلّ على أنه اسم للمعدن حقيقة[2].

الحديث الثاني: أخرج البيهقي في سننه، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه، أنّ رسول الله ﷺ، قال - في كنز وجده رجل في خربة جاهلية -: «إن وجدته في قرية مسكونة أو سبيل ميتاء فعرّفه، وإن وجدته في خربة جاهلية أو في قرية غير مسكونة ففيه وفي الركاز الخمس»[3]، ووجه الدلالة في الحديث أنّ النبي ﷺ عطف الركاز على الكنز، والشيء لا يعطف على نفسه، فبان أن المراد منه المعدن[4].

---

(١) السنن الكبرى - كتاب الزكاة (٤/ ١٥٢) - باب من قال: المعدن ركاز وفيه الخمس، نصب الراية (٢/ ٣٨٠).

(٢) بدائع الصنائع (٢/ ٩٥٦).

(٣) السنن الكبرى - كتاب الزكاة (٤/ ١٥٥) - باب زكاة الركاز، وهو بنحوه عند أبي داود، كتاب اللقطة (٢/ ٣٣٦)، والنسائي في كتاب الزكاة - باب المعدن (٥/ ٤٤)، وفي مسند الإمام أحمد (٢/ ١٨٠، ١٨٦، ٢٠٣)، نصب الراية (٢/ ٣٨٠).

(٤) بدائع الصنائع (٢/ ٩٥٦).

الحديث الثالث: روي أنه ﷺ قال: «وفي السّيوب الخمس»[1]، والسّيوب: هي عروق الذهب والفضة التي تحت الأرض، فدل على أن المعادن ركاز، وفيها الخمس[2].

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

يرد على حديث أبي هريرة ضعف سنده، قال البيهقي: «تفرّد به عبد الله بن سعيد[3]، وهو ضعيف جداً»[4]، وقال ابن حزم: «هذا حديث ساقط؛ لأن عبد الله بن سعيد متفق على اطراح روايته»[5]، وقال ابن قدامة: «وحديث أبي هريرة يرويه عبد الله بن سعيد، وهو

---

(١) ذكره صاحب نتائج الأفكار في كشف الرّموز والأسرار مع شرح فتح القدير (١/ ٥٣٨)، ونسبه لابن دقيق العيد في الإمام، وذكره شمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير(٢/ ٥٨١)، عند عرضه لأدلة الحنفية ثم علقّ عليه بقوله: «لا تعرف صحّته ولا هو مذكور في المسانيد»، ومثله في المغني (٢/ ٦١٨)، وذكر ابن منظور في اللسان (١/ ٤٧٧) أن هذا اللفظ جزء من كتاب النبي ﷺ لوائل بن حجر من أقيال اليمن.

(٢) نتائج الأفكار (١/ ٥٣٧ - ٥٣٨).

(٣) هو عبد الله بن سعيد بن أبي سعيد المقبرى أبو عبّاد الليثي مولاهم المدني، ضعفه غير واحد، وقال ابن حجر: «متروك من السابعة». انظر الضعفاء الكبير (٢/ ٢٥٨- ٢٥٩)، الميزان(٢/ ٤٢٩)، التقريب (١/ ٤١٩).

(٤) السنن الكبرى (٤/ ١٥٢)، نصب الرّاية (٢/ ٣٨١).

(٥) المحلى (٦/ ١٤٥)، وانظر كذلك الضعفاء الكبير (٢/ ٢٥٨- ٢٥٩).

ضعيف»[1]، ثم لو صح لكان في الذهب خاصة، والمعدن أعمّ باتفاق[2].

أما حديث عمرو بن شعيب فقد أخرجه الحاكم، ثم قال: «لم أزل أطلب الحجة في سماع شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو فلم أصل إليها إلى هذا الوقت، ثم عاد فصحّح سماعه عن جدّه»[3]، وقال ابن قدامة المقدسي ـ بعد ذكره لهذا الحديث وغيره ـ: «وسائر أحاديثهم لا تعرف صحّتها، ولا هي مذكورة في المسانيد والدواوين»[4]، ولو صح من طرق أخرى فلا حجة فيه؛ لبعده عن محل النزاع؛ لأن المذكور فيه ورد جواباً لسؤال عن اللقطة، والركاز ليس بلقطة، فلا يتناوله النص[5].

وعن حديث: «وفي السّيوب الخمس» قال ابن قدامة: «لا تعرف صحته، ولا هو مذكور في المسانيد والدواوين»[6] ولو صح لم تقم

---

(1) المغني (٢/ ٦١٨)، الشرح الكبير (٢/ ٥٨١)، ومثله في القرطبي (٣/ ٣٢٢ - ٣٢٣)، شرح فتح القدير (٢/ ٥٣٧ - ٥٣٨).

(2) المحلى (٦/ ١٤٥)، شرح فتح القدير (١/ ٥٣٨).

(3) المستدرك للحاكم (٢/ ٦٥).

(4) المغني (٢/ ٦١٨)، ومثله في الشرح الكبير (٢/ ٥٨١).

(5) المراجع السابقة، المحلّى (٦/ ١٤٧).

(6) المغني (٢/ ٦١٨)، ومثله في الشرح الكبير (٢/ ٥٨١).

بحجة؛ لعدم ذكر لفظ الركاز فيه، وإنما ذكر السيوب، والسّيوب[1] بعض المعدن، فسقط الاحتجاج به على أن المعدن ركاز[2]، أو هو متروك الظاهر، فتكون السيوب بمعنى الكنز؛ لأنها مشتقة من السَّيب وهو العطاء الجزيل[3].

مناقشة ما ورد على هذه الأحاديث:

ناقش الحنفية بعض هذه الردود، فقالوا عن تفسير الركاز بالذهب في الحديث الأول: إنّما نبّه بالذهب على ما كان مثله من كلّ جامد منطبع، وتعقبه ابن حزم بقوله: «لو كان المعدن ركازاً لكان الخمس في كل شيء من المعادن»[4].

ورفضوا أن يكون النبي ﷺ أراد اللقطة بقوله: «ما كان منها في الخراب والأرض الميتاء»؛ بل أراد الكنز، ثم عطف عليه المعادن[5].

أدلتهم من المعقول:

قابل الحنفية ما استدل به الجمهور من النظر بنظر مثله، فقالوا: لما

---

(١) السيوب: جمع سيب: وهي مدفون الجاهلية، أو الركاز، وقيل: هي المعدن، أو عروق من الذهب والفضة. لسان العرب (١/ ٤٧٧).

(٢) نتائج الأفكار بهامش شرح فتح القدير (١/ ٥٣٨).

(٣) المغني (٢/ ٦١٨).

(٤) المحلّى (٦/ ١٤٧).

(٥) بدائع الصنائع (٢/ ٩٥٦).

كانت المعادن في أيدي الكفرة، وقد زالت أيديهم عنها، ولم تثبت يد المسلمين على هذه المواضع؛ لأنهم لم يقصدوا الاستيلاء على الجبال والمفاوز، فبقي ما تحتها على حكم ملك الكفرة، فمن وجدها بعد ذلك فقد استولى عليها عن طريق القهر بقوّة نفسه، فيجب فيها الخمس، وتكون أربعة أخماسه له كما في الكنز.

وقالوا أيضاً: إنّ الركاز مأخوذ من الركز وهو الإثبات، وما في المعدن هو المثبت في الأرض، لا الكنز؛ لأنه وضع مجاوراً للأرض[1].

الترجيح:

بعد عرض أدلة الطرفين في بيان المراد بالرّكاز، تبين أن الاستدلال بالنقل إن صح بعضه، فليس فيه شيء صريح يدل على مراد أحد الطّرفين، فلم يبق إلاّ النظر، والنّظر عند الجمهور أقوى، لأن قول الحنفية: «المعادن كانت تحت أيدي الكفرة وقد زالت أيديهم ولم تثبت يد المسلمين عليها»، دعوى غير مسلّمة؛ وبخاصة قولهم: «لأنهم لم يقصدوا الاستيلاء على الجبال والمفاوز»، فإن الجبال والمفاوز مثلها مثل السهول والمدن في قصد الاستيلاء عليها؛ لأنها تابعة لها، وتدخل في الملكية العامة للمسلمين، فمن خصّ بشيء بعد ذلك فقد ملكه، ومن استعدن موضعاً فأفاد منه فكمن أحيا

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٩٥٦).

مواتاً من الأرض.

كما أن محاولة قياس المعادن على الكنوز قياس مع الفارق؛ لأن من شرط تخميس الكنز أن يكون من دفن الجاهلية، أي: ما قبل الإسلام، ويعرف ذلك بعلاماتهم، فأين الرّكاز من المعدن؟

أمّا قولهم: «الرّكاز في اللغة الإثبات، والمعدن هو المثبت دون الكنز، فهو حقيقة في المعدن مجاز في غيره» غير مسلم؛ لأن إركاز الشيء في الأرض دفنه وإخفاؤه من صاحبه، بخلاف المعادن التي ينبتها الله عز وجل في الأرض من غير فعل آدمي[1].

وفوق ذلك فإن القول بعدم شمول لفظ الرّكاز للمعادن قول أكثر أهل العلم من السلف والخلف، وقد تأيّد بإجماع أهل المدينة، وإجماعهم لا يعارض بالنّظر.

---

(١) الإشراف (١/ ١٨٣).

الفصل الثالث

مسائل عمل أهل المدينة في الصّيام

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

المبحث الأول: حدّ المرض المبيح للفطر في رمضان.

المبحث الثاني: جواز الاعتكاف في كلّ مسجد تصلّى فيه الجمعة.

المبحث الثالث: اشتراط الصّيام لصحة الاعتكاف.

المبحث الأول

حد المرض المبيح للفطر في رمضان

اتفق أهل العلم على أن المريض إذا خاف الهلاك أو التّلف بالصّوم، فإنه يفطر وجوباً، واختلفوا فيما دون ذلك.

ومذهب مالك رحمه الله في القدر المبيح للفطر من المرض هو: ما شق معه الصّيام وأتعبه أو أضر به وزاده ضعفاً.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال يحيى: سمعت مالكاً يقول: الأمر الذي سمعت من أهل العلم؛ أنّ المريض إذا أصابه المرض الذي يشق عليه الصّيام معه، ويتعبه، ويبلغ ذلك منه، فإنه له أن يفطر، فهذا أحبّ ما سمعت إليّ، وهو الأمر المجتمع عليه»[1].

وهذا تصريح بإجماع أهل المدينة، قال الزرقاني: «وهو الأمر المجتمع عليه أي: بالمدينة»[2].

وذكر ابن خويز منداد[3] رواية أخرى عن مالك، تقصر رخصة

---

(١) الموطأ (ص ٢٠٤- ٢٠٥).

(٢) شرح الموطأ للزرقاني (٢/ ١٨٤).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الله بن خويز منداد، الإمام العالم المتكلّم الفقيه الأصولي، أخذ عن الأبهري، ألف كتاباً كبيراً في الخلاف، وكتاباً في أصول الفقه، وآخر في أحكام القرآن. انظر شجرة النور الزكية (ص ١٠٣).

الفطر للمريض على خوف التلف[1]، لكن صحيح مذهبه، والمشهور عند أصحابه هو ما تقدّم.

قال الباجي مؤيداً لمذهب أهل المدينة: «وهذا كما قال: إنّ المريض إذا شقّ عليه الصّيام، وأتعبه، أنّه يجوز له الفطر، ومثله من خاف وغلب على ظنه أن يزيد في مرضه ويجدّد له، فإنّ هذا المقدار يبيح الفطر»[2].

وقال القرطبي: «للمريض حالتان: إحداهما: ألاّ يطيق الصّوم بحال، فعليه الفطر واجباً، الثانية: أن يقدر على الصّوم بضرر ومشقة، فهذا يستحب له الفطر، ولا يصوم إلاّ جاهل»[3].

وقال الخرشي[4]: «ويجوز إن خافَ زيادته، أو حدوث علّة، أو تماديه»[5]، وفي مواهب الجليل: «إذا كان الصّوم يضرّ به، ويزيده

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٧٦- ٢٧٧).

(٢) المنتقى (٢/ ٦٢).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٧٦- ٢٧٧).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي ويقال الخراشي نسبة إلى قريته «أبو خراش» الفقيه العلامة شيخ المالكية وإليه انتهت الرئاسة بمصر، أخذ عن والده واللقاني والأجهوري وغيرهم، له شرح على مختصر خليل وغيره، توفي في ذي الحجة سنة ١١٠١هـ. شجرة النور (ص ٣١٧)، سلك الدّرر (٤/ ٦٢ - ٦٣)، الأعلام (٧/ ١١٨).

(٥) الخرشي (٢/ ٢٦١).

ضعفاً أفطر، ويقبل قول الطبيب المأمون أنّه يضرّ به»[1].

مذهب غير المالكية في المرض المبيح للفطر:

ذهب الحنفية في المرض المبيح للفطر مذهب المالكية فقالوا: «إن مجرّد المرض لا يبيح بنفسه الفطر، وإنّما يباح الفطر للمريض الذي لحقته مشقة بالصّوم، ومثله من خاف حدوث مرض جديد، أو زيادته، أو تماديه»[2].

وفي بدائع الصنائع: «رجل خاف إن لم يفطر تزداد عيناه وجعاً، أوحمّاه شدّة، أفطر»[3].

وحذا الإمام أحمد حذوهم، جاء في الشرّح الكبير: «المرض المبيح للفطر، هو الذي يزيد بالصّوم، أو يخشى تباطؤ برئه، قيل لأحمد: متى يفطر المريض؟ قال: إذا لم يستطع، قيل: مثل الحمّى؟ قال: وأي مرض أشدّ من الحمّى، والصحيح الذي يخشى المرض بالصّيام، كالمريض الذي يخاف زيادة المرض في إباحة الفطر»[4].

وجاء في مطالب أولي النهى: «سنّ فطر وكره صوم؛ لخوف

(١) مواهب الجليل (١/ ٤٤٧)، ومثله في إكمال إكمال المعلم (٣/ ٢٥٨ - ٢٥٩)، أسهل المدارك(١/ ٤١٩).

(٢) البناية (٣/ ٣٥٠-٣٥١).

(٣) بدائع الصنائع (٢/ ١٠١٦-١٠١٧)، المغني (٣/ ٨٦).

(٤) الشرح الكبير مع المغني (٣/ ١٦-١٧)، المغني (٣/ ٨٦).

مرض، وحادث به في يوم ضرراً بزيادته وطوله»[1].

وقالت فرقة: لا يفطر بسبب المرض، إلاّ من دعته ضرورة المرض نفسه إلى الفطر، ومتى احتمل الضرورة معه لم يفطر، وبهذا قال الشافعي.

جاء في الأم: «يترك المريض الصّوم، إذا كان يجهده الجهد غير المحتمل... وإن زاد المرض زيادة بيّنة أفطر، وإن كانت زيادة محتملة لم يفطر»[2].

وفسّره أصحابه، بحصول الضرر الشديد، كالذي يبيح التيمّم[3].

وبهذا اختلف الشافعي مع الجمهور في أمرين: الأوّل: اشتراطه في المرض المرخص للفطر، أن لا يطاق معه الصّوم، والجمهور يقول: بجواز الفطر للمريض الذي يشقّ عليه الصّوم، أو يتعبه، أو يلحق به ضرراً.

الثاني: عدم إباحته الفطر لمن خاف زيادة مرضه، ما لم تكن الزيادة بيّنة، والجمهور يقول: يفطر إن غلب على ظنه زيادة المرض،

---

(١) مطالب أولي النهى (٢/ ١٨١).

(٢) الأم (٢/ ١٠٤).

(٣) نهاية المحتاج (٣/ ١٨٠)، مغني المحتاج (١/ ٤٣٧)، الشرقاوي على التحرير (١/ ٤٢١).

وهذا من الشافعي تشديد في محل يسر وترخيص.

ويقابل هذا القول؛ قول آخر ممعن في التساهل، يبيح الفطر لكل من انطلق عليه اسم المريض، فمتى حصل الإنسان في حال يستحق بها اسم المريض صح الفطر، وهو قول ابن سيرين، وبعض العلماء(١).

وفيما يلي مناقشة القولين المخالفين للجمهور.

أولاً ـ مناقشة قول الشافعي:

احتج مالك رحمه الله على من أنكر الفطر للمريض إلاّ لخوف الهلاك، أو عدم القدرة أصلاً على الصوم، دون ما ذكر من حصول المشقة، والتعب، بالقياس على المسافر، قال الله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضاً أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾(٢) فأرخص للمسافر في الفطر؛ وهو أقوى على الصوم من المريض(٣)، وهذا من باب الاستدلال بالأولى؛ لأنه إذا كان أصل علة الفطر في السفر المشقة، وكانت مشقة المريض أشد، فبأن يباح له الفطر معها أولى(٤)، ثم إنّ قول الله تعالى بعد الترخيص للمريض، والمسافر

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٧٦- ٢٧٧).

(٢) آية (١٨٤)، سورة البقرة.

(٣) الموطأ (ص ٢٠٥).

(٤) المنتقى (٢/ ٦١- ٦٢)، شرح الزرقاني (٢/ ١٨٤).

في الفطر: ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ ينافي ما ذهب الشافعي إليه من التشديد، الذي جاءت الآية لإزالته وتحقيق اليسر فيه[1].

كما أن زيادة المرض وامتداده، قد تفضي إلى الهلاك، فوجب الاحتراز عنه، أي: عن الإفضاء إلى الهلاك[2]، وبهذا يظهر ضعف قول الشافعية، وبطلانه، وظهور مذهب الجمهور ورجحانه.

ثانياً ـ أدلة القائلين بجواز الفطر للمريض مطلقاً:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

قوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[3]، وظاهر الآية دال على جواز الفطر من كلّ مرض كان[4]، وبه فسّر بعض السّلف هذه الآية، قال البخاري: حدثنا عبدان[5]،

---

(١) البناية (٣/ ٣٥٠- ٣٥١).

(٢) المصدر السابق

(٣) آية (١٨٤)، سورة البقرة.

(٤) الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٧٦- ٢٧٧)، البناية (٣/ ٣٥٠-٣٥١).

(٥) هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن عثمان بن جبلة الأزدي محدّث مرو، سمع من شعبة ومالك بن أنس وغيرهما، وحدّث عنه البخاري وغيره، وثقه غير واحد، وقال الذهبي: كان ثقة مجوّداً، ، ولد سنة نيف وأربعين ومائة، وتوفي سنة ٢٢١هـ. انظر الجرح والتعديل (٥/ ١١٣)، السّير (١٠/ ٢٧٠)، الشذرات (٢/ ٤٩).

عن ابن المبارك، عن ابن جريج[1]، قال: قلت لعطاء: من أيّ المرض أفطر؟ قال: من أيّ مرض كان، كما قال الله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا﴾[2].

ومن أدلتهم أيضاً، قياسهم المريض على المسافر، فإن المسافر يباح له الفطر لعلة السفر، وإن لم يدع إلى الفطر ضرورة[3].

كما ثبت عن بعض السلف؛ إباحة الفطر بأي مرض كان، ولو كان وجع أصبع، ومنهم ابن سيرين، فقد وجد وهو يأكل في رمضان، فلمّا فرغ قال: «إنّه وجعت إصبعي هذه»[4].

مناقشة هذه الأدلة والترجيح:

أجيب عن استدلالهم بظاهر الآية، أنه غير مسلّم، لأن الآية مخصوصة في المريض والمسافر جميعاً، فإن المسافر لا يباح له الفطر

---

(١) هو أبو الوليد، ويقال: أبو خالد عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج القرشي الأموي مولاهم المكّي، من تابع التابعين ومن فقهاء مكة وقرائهم، قال أحمد: «أولّ من صنّف الكتب ابن جريج، وابن أبي عروبة»، وقال عطاء: «هو سيد أهل الحجاز»، وأثنى عليه ابن حبان ثم قال: «كان يدلس». انظر تاريخ بغداد (١/ ٤٠٠)، تذكرة الحفّاظ (١/ ١٦٩)، شذرات الذهب(١/ ٢٢٧).

(٢) صحيح البخاري (٦/ ٣٠)، المصنف لعبد الرزاق (٤/ ٢١٩).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٧٦- ٢٧٧).

(٤) جامع البيان في تفسير القرآن (٢/ ٨٧- ٨٨)، القرطبي (٢/ ٢٧٦- ٢٧٧).

في السفر القصير[١]، وهي محمولة في المرض على ما يوجب المشقة، بدليل الآية التي بعدها ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[٢]، فإن المرض نوعان: منه ما يوجب المشقة، وما لا يوجبها؛ ومشروعية الفطر فيما يوجب المشقة للتيسير ورفع الحرج، والحرج متحقق بزيادة المرض، أو تأخر البرء، أو لحوق ضرر[٣].

أما قياسهم المريض على المسافر فلا يصح؛ لأنه قياس مع الفارق، وليس كل مسافر يباح له الفطر، فإن الإباحة خاصّة بالسفر الطويل، لأن الغالب فيه المشقة، ولذلك اعتبرت فيه المظنة بخلاف المرض، فإن من الأمراض ما لا أثر للصّوم فيه، كوجع الضرس، وجرح في الإصبع، والجرب وأشباه ذلك، ومنها ما ينفعه الصّوم ويخفّفه، ويكون الصوم على المريض أسهل من الأكل، بل منها ما قد يضرّه الأكل، ويشتدّ عليه، ومن التعبّد الترخّص بما يسهل على المريض تحصيله، والتضييق بما يشتد عليه، وعليه فإن مطلق المرض لا يصلح ضابطاً كالسفر الطويل، والمناسب اعتبار الحكمة فيه، وهو ما تلحق فيه المقشة أو يخاف منه الضرر[٤].

---

(١) المغني (٣/ ٨٦)، الشرح الكبير (٣/ ١٦ - ١٧).

(٢) البقرة (١٨٥).

(٣) شرح فتح القدير (٢/ ٧٩)، البناية (٣/ ٣٥٠ - ٣٥١).

(٤) بدائع الصنائع (٢/ ١٠١٦ - ١٠١٧)، المغني والشرح الكبير (٣/ ٨٦)، الشرح الكبير (٣/ ١٦ - ١٧).

أما ما ذكر عن بعض أهل العلم، فهو خلاف إجماع أهل المدينة ومعهم أكثر أهل العلم من السّلف والخلف، وبهذا يتضح رجحان مذهب أهل المدينة ومعهم الجمهور، وهو المذهب الوسط بين الشدة والتساهل، و بالله التوفيق، و لله الحمد.

المبحث الثاني

جواز الاعتكاف في كل مسجد تصلى فيه الجمعة

الاعتكاف في الأصل: لزوم الشيء، والاحتباس، والمكث، والوقوف، والإقبال عليه[1].

وشرعاً: لزوم مسلم المسجد لطاعة الله تعالى[2].

وقد اتفق العلماء على أن المسجد شرط في صحة الاعتكاف، واختلفوا في المراد بالمساجد، هل هي على الإطلاق، أم فيها تخصيص لنوع من المساجد؟ ومذهب مالك رحمه الله: أن من تلزمه الجمعة وتدركه وهو معتكف، فلا يعتكف إلاّ في مسجد تصلّى فيه الجمعة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه، أنه لا ينكر الاعتكاف في كل مسجد يجمع فيه الجمعة»[3].

وفي المدوّنة: «الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، أنّه لا ينكر الاعتكاف في كل مسجد تجمع فيه الجمعة»[4].

---

(١) لسان العرب (٩/ ٢٥٥).

(٢) الإفصاح (١/ ٢٥٥)، بداية المجتهد (١/ ٣١٣)، الشرح الصغير (٢/ ٢٦)، حاشية الروض (٣/ ٤٧٢).

(٣) الموطأ (ص ٢١٣).

(٤) المدونة (١/ ٢٣٥).

قال الباجي: «وهذا كما قال: إنّه لا اختلاف عند أهل المدينة في صحة الاعتكاف في كل مسجد يجمع فيه؛ يريد يصلى فيه الجمعة»[1].

ولا يفهم مما تقدم أنّ مالكاً يكره الاعتكاف في غير مساجد الجمعة مطلقاً، فإنّ مذهب مالك في المشهور عنه، أنّ الاعتكاف يصحّ في كلّ مسجد، وإن لم يكن مسجد جمعة، إذا كان المعتكف ممّن لا تلزمه الجمعة، أو كان بموضع لا يلزمه منه الإتيان إلى الجمعة، أو لا تدركه الجمعة في اعتكافه، فإن اتصل اعتكافه إلى وقت صلاة الجمعة، وكان ممّن تلزمه وتجب عليه كره له الاعتكاف في غير مساجد الجمعة، لأنّ اعتكافه في غيرها يقتضي أحد أمرين ممنوعين: أحدهما: التخلف عن الجمعة، والثاني: الخروج من الاعتكاف إلى الجمعة، وذلك يبطل اعتكافه في المشهور من مذهب مالك[2]، قال الإمام مالك: «ولا أراه كُرِه الاعتكاف في المساجد التي لا يجمع فيها، إلاّ كراهية أن يخرج المعتكف من مسجده الذي اعتكف فيه إلى الجمعة أو يدعها، فإن كان مسجداً لا يجمع فيه الجمعة، ولا يجب على صاحبه إتيان الجمعة في مسجد سواه، فإنّي لا أرى بأساً بالاعتكاف فيه»[3].

---

(١) المنتقى (٢/ ٧٨).

(٢) المقدمات (١/ ١٩٠- ١٩١)، المنتقى (٢/ ٧٨- ٧٩)، الزرقاني (٢/ ٢٠٤ - ٢٠٥).

(٣) الموطأ (ص ٢١٣).

وفي رواية عن مالك: أنّ الخروج إلى الجمعة لاينقض الاعتكاف، فعلى هذا يكون الاعتكاف في غير مساجد الجمعة مكروهاً لا محرماً، إلاّ أن الاعتكاف في مساجد الجمعة أولى من سواها، حتى لا يحتاج أن يخرج منها إلى الجمعة، فيدخل في اعتكافه نقص، واختلاف في جوازه[1].

وفي رواية أخرى عن مالك، أن الاعتكاف لا يكون إلاّ في المسجد الجامع[2]، إلاّ أن مشهور مذهبه، والذي عليه جمهور أصحابه، جواز الاعتكاف في كلّ مسجد، إلاّ أن تلزمه الجمعة فيتعيّن الجامع، فإن خرج إلى الجمعة بطل اعتكافه، خلافاً لابن الماجشون[3].

وقال ابن العربي: «مذهب مالك الصّريح الذي لا مذهب له

---

(١) المنتقى (٢/ ٧٩).

(٢) المقدمات (١/ ١٩٠-١٩١)، التمهيد (٨/ ٣٢٥)، الأبي (٣/ ٢٨٢).

(٣) الحطاب (١/ ٤٥٥)، الخرشي (٢/ ٢٦٧-٢٦٨)، أسهل المدارك (١/ ٤٣٥- ٤٣٦).

وابن الماجشون: هو أبو مروان عبد الملك بن الإمام عبد العزيز بن الماجشون التيمي مولاهم المدني المالكي العلاّمة الفقيه مفتي المدينة، حدث عن أبيه ومالك وغيرهما، قال ابن عبد البر: كان فقيها فصيحاً دارت عليه الفتيا في زمانة، توفي سنة ٢١٣، وقيل سنة ٢١٤هـ. انظر ترتيب المدارك (٢/ ٣٦٠)، الديباج (٢/ ٦ ـ٨)، تهذيب التهذيب (٦/ ٤٠٨).

سواه: جواز الاعتكاف في كل مسجد، لكنه إذا اعتكف في مسجد لا جمعة فيه فخرج للجمعة، فمن علمائنا من قال يبطل اعتكافه، ولا نقول به»[1].

مذهب غير المالكية في تحديد مسجد الاعتكاف:

اتفق العلماء على أنّ المسجد شرط لصحّة الاعتكاف، إلاّ محمد بن عمر بن لبابة المالكي فأجازه في كل مكان، وأجاز الحنفية للمرأة أن تعتكف في مسجد بيتها، وهو المكان المعد للصلاة فيه، وهو قول للشافعي قديم، وفي وجه لأصحابه وللمالكية يجوز للرّجال والنساء، لأن التطوع في البيوت أفضل[2].

وخص بعض السلف الاعتكاف بالمساجد الثلاثة: المسجد الحرام، ومسجد النبي ﷺ، والمسجد الأقصى، وقيل بتخصيصه بمسجد النبي ﷺ، وقصره بعضهم على المسجد الحرام، ومسجد الرسول ﷺ[3]، وذهب الإمامان أبو حنيفة وأحمد: إلى اختصاصه

(١) أحكام القرآن (١/ ٩٥).

(٢) فتح الباري (٤/ ٢٧٢)، شرح الموطأ للزرقاني (٢/ ٢٠٥- ٢٠٦)، البحر الرائق (٢/ ٣٢٤)، بدائع الصنائع (٣/ ١٠٦٧)، مغني المحتاج (١/ ٤٥٠- ٤٥١)، نهاية المحتاج (٣/ ٢١٠- ٢١١)، الأبي (٣/ ٢٨٢).

(٣) الحجة (١/ ٤١٥ـ ٤٢٠)، التمهيد (٨/ ٣٢٥- ٣٢٦)، المجموع (٦/ ٤٨٣)، المبسوط (٣/ ١١٥)، فتح الباري (٤/ ٢٧٢)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٣- ١٢٤)، الأبي (٣/ ٢٨٢).

بالمساجد التي تصلّى فيها الصلوات الخمس، وتقام فيها الجماعة، وخصّ أبو يوسف اشتراط إقامة الصلوات الخمس بالاعتكاف الواجب، وأما النفل ففي كل مسجد[1].

وتعتكف المرأة عند أحمد في كل مسجد سوى مسجد بيتها[2]، وقال الشافعي: الاعتكاف في مسجد الجمعة مستحب، إلاّ إذا نذر مدة متتابعة فيها يوم الجمعة، وكان ممّن تلزمه الجمعة، فإنّه يجب في حقه، فإن لم يشترط التتابع صح في جميع المساجد[3].

وقالت طائفة من السلف: لا يصح الاعتكاف إلا في مسجد تجمع فيه الجمعة سواء كان ممن تلزمه الجمعة، أم لا، وهو مروي عن علي، وعائشة، وابن مسعود رضي الله عنهم، وهو قول عروة، والحكم، وحماد، والزهري، وأبي جعفر محمد بن علي[4]،

---

(١) المبسوط (٣/ ١١٥)، فتح الباري (٤/ ٢٧٢)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٣-١٢٥)، البناية (٣/ ٤١١)، بدائع الصنائع (٣/ ١٠٦٧)، البحر الرائق (٢/ ٣٢٤)، الإنصاف (٣/ ٣٦٤).

(٢) الإنصاف (٣/ ٣٦٤).

(٣) الأم (٢/ ١٠٥-١٠٨)، النووي على مسلم (٨/ ٦٨)، مغني المحتاج (١/ ٤٥٠- ٤٥١)، نهاية المحتاج (٣/ ٢١٠- ٢١١).

(٤) التمهيد (٨/ ٣٢٥- ٣٢٦)، المجموع (٦/ ٤٨٣)، شرح الزرقاني (٢/ ٢٠٥- ٢٠٦)، فتح الباري(٤/ ٢٧٢)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٣- ١٢٥).

ونسب ابن حجر القول بعمومه في كل مسجد للجمهور، بما فيهم مالك والشافعي؛ لأن اشتراط مسجد الجمعة عندهما خاص بمن تلزمه الجمعة، كما نسب ابن عبد البر القول بجوازه في كل مسجد إلى سعيد بن جبير، وأبي قلابة، وإبراهيم النخعي، وأبي الأحوص[1]، والشعبي[2].

والخلاصة مما تقدّم: أن الأقوال المخالفة لإجماع أهل المدينة؛ هي قول من أجازه في غير المسجد مطلقاً، أو للمرأة خاصّة، وقول من خصّه بالمساجد الثلاثة، أو بعضها، ومن اشترط إقامة الصلوات الخمس جماعة، سواء كان المسجد مما تصلّى فيه الجمعة أم لا، مثل الإمام أحمد، أمّا مذهب الشافعي فلا يختلف عن إجماع أهل المدينة في شيء، ومثله مذهب أبي حنيفة، لأن اشتراط إقامة الصلوات جماعة لصحة الاعتكاف، خاص عنده بغير مسجد الجمعة، وفيما

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن الهيثم بن حمّاد بن واقد، الثقفي البغدادي الثبت الحافظ، قاضي عكبرى المشهور بأبي الأحوص، حدث عن أبي نعيم، ومسلم بن إبراهيم، وعبد الله بن رجاء وغيرهم. وروى عنه ابن ماجه حديثا واحداً، وروى عنه غيره، قال الدارقطني: «كان من الحفاظ الثقات»، توفي سنة ٢٧٩هـ. انظر تاريخ بغداد (٣/ ٣٦٢ ـ ٣٦٤)، السّير(١٣/ ١٥٦)، الشذرات (٢/ ١٧٥).

(٢) التمهيد (٨/ ٣٢٥ - ٣٢٦)، فتح الباري (٤/ ٢٧٢)، المجموع (٦/ ٤٨٣)، الزرقاني(٢/ ٢٠٥ - ٢٠٦)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٣، ١٢٤، ١٢٥).

يلي مناقشة الأقوال المخالفة لإجماع أهل المدينة.

أولاً: أما القول بجواز الاعتكاف في كل موضع مسجداً أم غيره، فهو شذوذ من القول مخالف للإجماع فلا يعتد به، ولا يعوّل عليه، وليس له معتمد إلاّ دعوى أنّ مفهوم قوله تعالى: ﴿ وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ . . . ﴾[1]، يبيح الاعتكاف في غير المسجد، ويجيز المباشرة إذا كان الاعتكاف في غير المسجد، ولم يقل به أحد[2].

قال ابن عبد البرّ: «فممّا أجمع عليه العلماء، أنّ الاعتكاف لا يكون إلا في مسجد»[3]، وقال ابن حجر: «وجه الدلالة من الآية، أنّه لو صحّ في غير المسجد، لم يختص تحريم المباشرة به؛ لأن الجماع مناف للاعتكاف بالإجماع، فعلم من ذكر المساجد أنّ المراد أن الاعتكاف لا يكون إلاّ فيها»[4].

وقال النّووي: «لو صحّ الاعتكاف في غير المسجد، لم يخص تحريم المباشرة بالاعتكاف في المسجد»[5].

---

(١) البقرة (١٨٧).

(٢) المقدمات (١/ ١٩٢)، بداية المجتهد (١/ ٣١٣ - ٣١٤).

(٣) التمهيد (٨/ ٣٢٥ - ٣٢٦).

(٤) فتح الباري (٤/ ٢٧١- ٢٧٢).

(٥) المجموع (٦/ ٤٨٣).

وقال الكاساني[1]: «ووصفهم بكونهم عاكفين في المساجد، مع أنّهم لم يباشروا الجماع في المساجد لينهوا عن الجماع فيها، فدلّ أنّ مكان الاعتكاف هو المسجد»[2].

وقال ابن قدامة: «فلو صحّ الاعتكاف في غيرها، لم يختص تحريم المباشرة فيها، فإنّ المباشرة محرّمة في الاعتكاف مطلقاً»[3].

والمرأة والرجل سيان في اشتراط المسجد لصحة الاعتكاف، وقول من قال بجواز اعتكاف المرأة في مسجد بيتها، دعوى عارية عن الدليل.

وقد احتج بعضهم لجواز اعتكاف المرأة في مسجد بيتها، بما أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما، عن عائشة أنّ النبي ﷺ أراد أن يعتكف فلمّا انصرف إلى المكان الذي أراد أن يعتكف فيه، إذا أخبية خباء عائشة، وخباء حفصة، وخباء زينب، فقال: «البر تقولون

---

(١) هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد علاء الدين ملك العلماء الكاساني الحنفي، أخذ العلم عن علاء الدين محمد السمرقندي وصدر الإسلام البزدوي وغيرهما، ألف «بدائع الصنائع» و«السلطان المبين في أصول الدين»، توفي يوم الأحد عاشر رجب سنة ٥٨٧هـ بحلب. الجواهر المضيّة (٤/ ٢٥-٢٨)، تاج التراجم ص (٨٤-٨٥)، الفوائد البهيّة (ص ٥٣).

(٢) بدائع الصنائع (٣/ ١٠٦٥).

(٣) المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٣).

بهن؟ ثم انصرف، ولم يعتكف حتى اعتكف عشراً من شوال»[1].

فزعموا أن النبي ﷺ كره لهن الاعتكاف في المسجد، فدل على جوازه لهن في مساجد البيوت، والحديث كما هو ظاهر لا يدل لا من قريب ولا من بعيد على مرادهم، وليس فيه ما يشير إلى محل النّزاع أصلاً. كما احتج بعضهم بأن الاعتكاف قربة خصّت بالمسجد، لكنّ مسجد بيتها له حكم المسجد في حقّ الصلاة، لحاجتها إلى احراز فضيلة الجماعة، فأعطى له حكم مسجد الجماعة في حقها، حتى كانت صلاتها في بيتها أفضل على ما روي أنّه ﷺ قال: **«صلاة المرأة في مسجد دارها، أفضل من صلاتها في مسجد قومها»**[2]، وإذا كان له حكم المسجد لها في حقّ

---

(١) صحيح البخاري (٣/ ٦٣)، كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف، الأخبية في المسجد، صحيح مسلم(٢/ ٨٣١)، كتاب الاعتكاف ـ باب متى يدخل من أراد الاعتكاف في معتكفه؟

(٢) رواه الإمام أحمد في مسنده (٦/ ٣٧١)، وبنحوه عند أبي داود، كتاب الصلاة ـ باب التشديد في خروج النساء إلى المساجد (١/ ٣٨٣)، وأخرجه الحاكم في كتاب الصلاة (١/ ٢٠٩)، وقال: «صحيح على شرط الشيخين وله شواهد»، ووافقه الذهبي على تصحيحه، التلخيص بحاشية المستدرك (١/ ٢٠٩)، ورواه البيهقي، كتاب الصلاة ـ باب خير مساجد النساء قعر بيوتهن(٣/ ١٣١)، وأخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد ـ باب خروج النساء إلى المساجد(٢/ ٣٢ـ٣٤) وقال: «رجاله رجال الصحيح خلا زيد بن المهاجر» (٢/ ٣٤).

الصلاة، فكذلك في حق الاعتكاف، لأن كلّ واحد في اختصاصه بالمسجد سواء[1].

وتعقب بأن الاعتكاف قربة خصّت بالمساجد بالنّص، ومسجد بيتها ليس بمسجد حقيقة، بل هو اسم للمكان المعد للصلاة في حقها، ولا يثبت له شيء من أحكام المسجد، فلا يجوز إقامة هذه القربة فيه، ولا يقاس الاعتكاف الذي لا لزوم فيه إلاّ لمن التزمه بنفسه، على الصّلوات التي هي فرض عين تتكرر خمس مرات في اليوم.

ومع ضعف هذه الأدلة وقصورها، فهي معارضة بأدلة صحيحة وصريحة، منها ما رواه البخاري عن عائشة رضي الله عنها: «أن النبي ﷺ اعتكف مع بعض نسائه، وهي مستحاضة ترى الدم، فربما وضعت الطشت تحتها من الدّم»[2] وعنها أيضاً «أن النبي ﷺ كان يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتى توفّاه الله تعالى، ثم اعتكف أزواجه من بعده»[3].

قال النووي: «وفي هذه الأحاديث؛ أن الاعتكاف لا يصح إلاّ في المسجد، لأن النبي ﷺ وأزواجه وأصحابه اعتكفوا في المسجد مع المشقة في ملازمته، فلو جاز في البيت لفعلوه ولو مرّة، لا سيّما النساء

---

(١) بدائع الصنائع (٢/ ١٠٦٧).

(٢) صحيح البخاري (٣/ ٦٤- ٦٥)، كتاب الصوم- باب الاعتكاف.

(٣) المرجع السابق (٣/ ٦٢)، فتح الباري (٤/ ٢٧١- ٢٧٢).

لحاجتهن إليه في البيوت أكثر»[1].

فدلّ على أن المرأة والرجل سواء في اشتراط المسجد لصحة الاعتكاف، وعلى هذا جمهور العلماء من السلف والخلف، ولضعف القول بجواز اعتكاف المرأة في مسجد بيتها وشذوذه، عدّه ابن عباس رضي الله عنه من البدع المحدثة، فقد سئل عن امرأة جعلت عليها أن تعتكف في مسجد بيتها فقال: «بدعة؛ وأبغض الأعمال إلى الله البدع»[2].

ثانياً ـ مناقشة قول من خصّه بالمساجد الثلاثة:

خص بعض السّلف الاعتكاف بالمسجد الحرام، لقول النبي ﷺ: «لا اعتكاف إلاّ في المسجد الحرام»[3]، وعلى فرض ثبوت هذا الحديث، فهو منسوخ قطعاً بدلالة فعله ﷺ[4]، فقد تواتر أنّ النبي ﷺ اعتكف في مسجد المدينة، واعتكف أزواجه وأصحابه من بعده[5]،

---

(١) النووي على مسلم (٨/ ٦٨).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٣١٦)، نصب الراية (٢/ ٤٩١)، مطالب أولي النهى(٢/ ٢٣٢-٢٣٣)

(٣) السنن الكبرى (٤/ ٣١٦)، كتاب الصيام ـ باب الاعتكاف في المسجد، كنز العمال، كتاب الصوم (٨/ ٥٣٢).

(٤) بدائع الصنائع (٣/ ١٠٦٥- ١٠٦٦).

(٥) صحيح البخاري (٣/ ٦٢، ٦٤، ٦٥)، فتح الباري (٤/ ٢٧١ - ٢٧٢).

أو يحمل على بيان الأفضل[1]، كقوله ﷺ: «لا صلاة لجار المسجد إلاّ في المسجد»[2].

أما من خصّه بالمساجد الثلاثة، فقد استدل بما روى عن حذيفة، أنّه قال لابن مسعود: «لقد علمت أنّ رسول الله ﷺ قال: لا اعتكاف إلاّ في المسجد الحرام، أو إلاّ في المساجد الثلاثة...»[3].

وأخرجه ابن أبي شيبة ولم يذكر المرفوع منه، واقتصر على المراجعة التي فيه بين حذيفة وابن مسعود ولفظه: «أن حذيفة جاء إلى عبد الله بن مسعود فقال: ألا أعجبك من قوم عكوف بين دارك، ودار الأشعري؟ - يعني المسجد - قال عبد الله: فلعلّهم أصابوا، وأخطأت»[4]، فهذا يدل على أنّه لم يستدل على ذلك بحديث عن

(١) بدائع الصنائع (٣/ ١٠٦٦).

(٢) رواه البيهقي في كتاب الصلاة-باب ما جاء من التشديد في ترك الجماعة(٣/ ٧)، وقال: «ضعيف»، ورواه الدارقطني في كتاب الصلاة-باب الحث لجار المسجد على الصلاة فيه(١/ ٤٢٠)، والحاكم في المستدرك، كتاب الصلاة (١/ ٢٤٦)، وقال الحافظ ابن حجر: «هذا الحديث مشهور بين الناس، وهو ضعيف ليس له إسناد ثابت، وفي الباب عن علي وهو ضعيف أيضاً»، تلخيص الحبير (٢/ ٣١).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصيام-باب الاعتكاف في المسجد (٤/ ٣١٦)، كنز العمال، كتاب الصوم-الفصل السابع في الاعتكاف وليلة القدر (٨/ ٥٣٢).

(٤) المصنف لابن أبي شيبة (٣/ ٩١).

النبيﷺ، وعلى أنّ عبد الله يخالفه، ويجوز الاعتكاف في كلّ مسجد، ولو كان ثمّ حديث عن النبي ﷺ ما خالفه[1]، كما روي أنّ عبد الله بن مسعود هو الذي قال لحذيفة: وهل يكون الاعتكاف إلاّ في المسجد الحرام؟ فقال حذيفة: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «كل مسجد له إمام ومؤذّن، فإنه يعتكف فيه»[2].

والجواب عن الاستدلال، بهذا الحديث من وجوه:

أولها: للشك الذي فيه، فإنه متردد بين المسجد الحرام، والمساجد الثلاثة، وفي رواية بين المساجد الثلاثة، ومسجد الجماعة[3].

ثانيها: أن مخالفة عبد الله بن مسعود لحذيفة، يدل على أن الخبر موقوف على حذيفة، وليس مرفوعاً[4].

ثالثها: أنّه روي من طرق أخرى، عن حذيفة بلفظ: «لا اعتكاف إلاّ في مسجد جماعة»[5].

---

(١) نيل الأوطار (٤/ ٣٦٠).

(٢) سنن الدارقطني (٢/ ٢٠٠)، باب الاعتكاف.

(٣) سنن الدارقطني (٢/ ٢٠٠)، نصب الراية (٢/ ٤٩٠)، نيل الأوطار (٤/ ٣٦٠).

(٤) المصنف لابن أبي شيبة (٣/ ٩١)، سنن الدارقطني (٢/ ٢٠٠).

(٥) رواه الطبراني في المعجم الكبير (٩/ ٣٤٩)، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد، كتاب الصيام- باب الاعتكاف (٣/ ١٧٣)، وقال: «إسناده مرسل»، وانظر كذلك نصب الراية (٢/ ٤٩٠).

رابعها: اختلاف الرّوايات عن ابن مسعود، وحذيفة رضي الله عنهما[1]، فتارة ينسب إنكار الاعتكاف في غير المساجد الثلاثة إلى حذيفة بن اليمان، وتارة ينسب لعبد الله[2]، وهذا الشك والاختلاف والاضطراب لا تقوم به حجّة مع عدم المعارض، فكيف وقد عورض بما دلّت عليه الآية، وإجماع أهل المدينة، وما عليه عامّة أهل العلم من السّلف والخلف؟ فبان أنه قول مهجور لا يلتفت إليه ولا يعول عليه، وقد حاول بعضهم أن يستشهد للحديث السابق بما رواه أبو هريرة، وأبو سعيد وغيرهما مرفوعاً، ولفظه: «لا تشدّ الرّحال إلاّ إلى ثلاثة مساجد؛ مسجدي هذا، والمسجد الحرام، والمسجد الأقصى»، وهو متّفق عليه[3]، وليس فيه ما يشهد لحديث حذيفة؛ لأنّ أفضليّة المساجد الثلاثة واختصاصها بشد الرّحال إليها، لا تستلزم اختصاصها بالاعتكاف[4]، فإنّ سائر المساجد قد بنيت للصلاة والجماعة كالمساجد الثلاثة[5]، إلاّ ما خصّها به

---

(١) المبسوط (٣/ ١١٥).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٣١٦)، نصب الراية (٢/ ٤٩٠).

(٣) صحيح البخاري (٢/ ٧٦- ٧٧)، كتاب الجمعة- باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، صحيح مسلم (٢/ ١٠١٤)، كتاب الحجّ- باب لا تشد الرّحال إلاّ إلى ثلاثة مساجد.

(٤) نيل الأوطار (٤/ ٣٦١).

(٥) الإشراف (١/ ٢١٢).

الدّليل، ولا دليل في تخصيصها بصحّة الاعتكاف.

ثالثا ــ مناقشة القول باشتراط الجماعة لصحّة الاعتكاف في المساجد كلّها:

ذهب الإمام أحمد رحمه الله إلى اشتراط إقامة الصلاة جماعة في المسجد الذي يصحّ فيه الاعتكاف، وكل مسجد لا تقام فيه الصلوات جماعة لا يصلح للاعتكاف، ولو كان مسجد جمعة؛ جاء في المغني «. . . ولا يصحّ الاعتكاف ولو كان الجامع تقام فيه الجمعة وحدها، ولا يصلّى فيه غيرها»[1].

وأيّدوا مذهبهم بما يلي:

عن حذيفة بن اليمان رضي الله عنه، أنّ النبي ﷺ قال: **«كلّ مسجد له مؤذّن وإمام، فالاعتكاف فيه يصلح»**[2].

ومنها ما ورد عن عائشة رضي الله عنها قالت: **«السنّة فيمن اعتكف أن يصوم، ولا اعتكاف إلاّ في مسجد جماعة»**[3].

---

(١) المغني (٣/ ١٢٣).

(٢) سنن الدارقطني (٢/ ٢٠٠)، باب الاعتكاف وقد تقدم.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢/ ٨٣٦- ٨٣٧)، كتاب الصّوم-باب المعتكف يعود مريضاً، ورواه البيهقي بنحوه ،كتاب الصّيام-باب الاعتكاف في المسجد (٤/ ٣١٥- ٣١٦)، والدّارقطني في باب الاعتكاف (٢/ ٢٠١)، نصب الراية (٢/ ٤٩١).

وعن علي رضي الله عنه مثله[1]، وكلها دال على اشتراط الجماعة في مسجد الاعتكاف.

واعترض على ما تقدم، بأن حديث حذيفة ضعيف؛ لقول الدّارقطني: «الضحّاك[2] لم يسمع من حذيفة»[3]، وقال النّووي: «جويبر[4] ضعيف باتّفاق أهل الحديث، فهذا الحديث مرسل ضعيف، فلا يحتج به»[5]، ثم إن الرّواية مختلفة عن حذيفة، فقد

---

(١) رواه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب الاعتكاف ـ باب لا جوار إلاّ في مسجد جماعة(٤/ ٣٤٦)، وبنحوه موقوفاً على علي عند ابن أبي شيبة، كتاب الصيام ـ باب من قال لا اعتكاف إلاّ في مسجد يجمع فيه (٣/ ٩١)، نصب الراية (١/ ٤٩١).

(٢) هو أبو محمد الضحاك بن مزاحم الهلالي صاحب التفسير، كان من أوعية العلم، حدث عن ابن عباس وأبي سعيد الخدري وابن عمر وغيرهم، وعنه أبو سعيد البقال وجويبر بن سعيد وغيرهما، وثقه أحمد ويحيى وغيرهما وضعفه ابن القطان، قال الذهبي: «هو صدوق في نفسه»، اختلف في سنة وفاته قيل: في سنة ١٠٢هـ، وقيل: ١٠٥هـ، وقيل: ١٠٦هـ. طبقات ابن سعد (٦/ ٦٠٠)، الجرح والتعديل (٢/ ٤٥٨)، السير (٤/ ٥٩٨ ـ ٦٠٠).

(٣) الدارقطني (٢/ ٢٠٠).

(٤) هو أبو القاسم جويبر بن سعيد البلخي روى عن الضحاك بن مزاحم وغيره، وعنه الثوري ومعمر وغيرهما، ضعفه ابن معين وغيره، مات بعد سنة ١٤٠هـ. انظر تاريخ بغداد(٧/ ٢٥٠- ٢٥١)، الضعفاء الكبير (١/ ٢٠٥- ٢٠٦)، الجرح والتعديل (٢/ ٥٤٠).

(٥) المجموع (٦/ ٤٨٣).

روي عنه إنكار الاعتكاف في غير المساجد الثلاثة[1].

وأما حديث عائشة فالصّحيح منه دون قولها: «والسنّة في المعتكف» إلى آخره، فقد قيل: إنه من قول عروة، قال البيهقي: «ولم يخرج البخاري ومسلم الباقي؛ لاختلاف الحفّاظ فيه، منهم من زعم أنّه قول عائشة، ومنهم من زعم أنّه من قول الزّهري، ويشبه أن يكون من قول من دون عائشة»[2].

ومع هذا الضعف البيّن فإن دلالتهما قاصرة على اشتراط المسجد، وتخصيصه بمسجد الجماعة فيهما خرج مخرج الغالب، ولا يمكن بحال أن يستنبط من الحديثين عدم جواز الاعتكاف في المسجد الذي تقام فيه الجمعة، ما لم تقم فيه الصلوات اليومية جماعة، ثم إنّ هذه الأدلة معارضة بما دل عليه قوله تعالى: ﴿ وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ ﴾، فعم الله المساجد كلّها، ولم يخصّ شيئاً منها[3].

قال النووي: «ولا يقبل تخصيص من خصّه ببعضها إلاّ بدليل، ولم يصح في التّخصيص شيء صريح»[4]، وهو قول الجمهور،

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٣١٦)، نصب الراية(٢/ ٤٩٠).

(٢) سنن أبي داود (٢/ ٨٣٧)، سنن الدارقطني (٢/ ٢٠١)، نصب الراية (٢/ ٤٨٧).

(٣) التمهيد (٨/ ٣٢٦)، الزرقاني (٢/ ٢٠٥).

(٤) المجموع (٦/ ٤٨٣).

قال ابن حجر: «والجمهور على عمومه من كلّ مسجد»[1]، فإذا كان الأمر كذلك في عموم المساجد، فمن باب أولى جوازه في مسجد الجمعة مطلقاً، دون تقيّد بشرط، فإذا أضفنا إلى ما تقدم إجماع أهل المدينة، وغيرهم من أهل العلم، لم يبق شكّ في أنّه الحق الذي لا يجوز غيره.

والظاهر أنّ الذي جعل الحنابلة يشترطون إقامة الصّلوات جماعة كي يصحّ الاعتكاف في المسجد، اعتقادهم وجوب صلاة الجماعة، قال ابن قدامة المقدسي: «لا يجوز الاعتكاف إلاّ في مسجد يجمع فيه؛ يعني تقام الجماعة فيه، وإنّما اشترط ذلك؛ لأن الجماعة واجبة، والاعتكاف في مسجد لا تقام فيه الجماعة يفضي إلى أحد أمرين: إما ترك الجماعة الواجبة، وإمّا خروجه إليها فيتكرّر ذلك منه كثيراً مع إمكان التحرّز منه، وذلك مناف للاعتكاف»[2].

وهذه مسألة أخرى، والخلاف فيها مشهور، فلا يلزم من قال بعدم وجوب صلاة الجماعة وهم الجمهور[3].

وحتى على القول بوجوبها فلا يمتنع خروجه لأدائها دون أن يلزم عنه بطلان اعتكافه كخروجه لحاجة الإنسان.

---

(١) فتح الباري (٤/ ٢٧٢)، الزرقاني (٢/ ٢٠٥ - ٢٠٦).

(٢) المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٣)، ومثله في الإنصاف (٣/ ٣٦٤).

(٣) بداية المجتهد (١/ ١٤١).

المبحث الثالث

اشتراط الصيّام لصحة الاعتكاف

اتفق أهل العلم على أن الاعتكاف لا يصح إلاّ بالنيّة والكف عن الجماع، ثم اختلفوا في صحة الاعتكاف بغير صوم[1]؛ فذهب الإمام مالك رحمه الله إلى أن الصيام شرط في صحة الاعتكاف، فلا اعتكاف عنده إلاّ بصيام؛ لاتصال العمل في المدينة بذلك.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «عن مالك أنّه بلغه أنّ القاسم بن محمد، ونافعاً مولى عبد الله بن عمر قالا: لا اعتكاف إلاّ بصيام. قال مالك: وعلى ذلك الأمر عندنا، لأنّه لا اعتكاف إلاّ بصيام»[2].

وصرّح القاضي عياض بمستند اشتراط الصيام في الاعتكاف فقال: «. . . لأنه عمل أهل المدينة»[3].

وقال الباجي: «نفي وجود الاعتكاف الشرعي دون صيام مذهب فقهاء المدينة»[4].

---

(١) الإفصاح (١/ ٢٥٥)، بداية المجتهد (١/ ٣١٣)، الشرح الصغير (٢/ ٢٦)، حاشية الروض(٣/ ٤٧٢).

(٢) الموطأ (ص ٢١٤-٢١٥).

(٣) إكمال إكمال المعلم (٣/ ٢٨٢).

(٤) المنتقى (٢/ ٨١).

وهو مذهب جمهور المالكية[1]، وخالفهم ابن لبابة[2] فقال بعدم اشتراط الصيام في الاعتكاف[3].

مذهب غير المالكية في اشتراط الصيام للمعتكف:

وافق مالكاً في اشتراط الصيام لصحة الاعتكاف، أهل الكوفة، وأبو حنيفة[4]، والثوري، والحسن بن حيّ، واللّيث، والشافعي في القديم، وإسحاق، وأحمد في رواية عنهما[5]، وهو مروي عن ابن عمر، وابن عبّاس، وعائشة رضي الله عنهم، وعروة، وعامر الشعبي، وإبراهيم النخعي ومجاهد، والقاسم بن

---

(١) الخرشي (٢/ ٢٦٧)، الحطّاب (١/ ٤٥٤).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن يحيى بن عمر بن لبابة القرطبي شيخ المالكية، روى عن عبد الأعلى بن وهب وأصبغ بن خليل وغيرهما، وعنه عبد الله بن محمد الباجي وغيره، قال الذهبي: «لم يكن له علم بالحديث»، ألف المنتخب وكتاب الوثائق، توفّي سنة ٣١٤ وعمره ٩٠ سنة. انظر السّير (١٤/ ٤٩٥)، الديباج (٢/ ٢٠٠).

(٣) المقدمات (١/ ١٩٢).

(٤) الحجة على أهل المدينة (١/ ٤٢٠)، المبسوط (٣/ ١١٥)، البناية (٣/ ٤٠٧)، اللباب (١/ ٤٣٣)، بدائع الصنائع (٣/ ١٠٥٧)، البحر الرائق (٢/ ٣٢٢ - ٣٢٣).

(٥) التمهيد (١١/ ١٩٩- ٢٠٠)، المنتقى (٢/ ٨١ - ٨٢)، المجموع (٦/ ٤٨٧)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٠ـ ١٢٢)، البناية (٣/ ٤٠٧).

محمد، ونافع، والأوزاعي، والزّهري رحمهم الله جميعاً[1].

وذهب الشافعي في الجديد، وأحمد في أصحّ الرّوايتين عنه، وأبو ثور وداود، وابن المنذر، وابن علية إلى جواز الاعتكاف بدون صوم، وهو مروي عن علي بن أبي طالب، وابن مسعود رضي الله عنهما، وعمر بن عبد العزيز، والحسن البصري، وعطاء، وطاوس[2].

وعليه: فإن الخلاف بين القائلين باشتراط الصيام لصحة الاعتكاف وهم المالكية ومن وافقهم، والقائلين بعدم الصيام للاعتكاف وهم الشافعية ومن وافقهم، وفيما يلي عرض أدلة الطرفين ومناقشتها.

أدلة القائلين باشتراط الصيام وهم المالكية ومن وافقهم:

استدل المالكية ومن وافقهم بما يلي:

فمن القرآن الكريم:

قوله عزّ وجل: ﴿... فَالْآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ

---

(١) التمهيد (١١/ ١٩٩ - ٢٠٠)، المجموع (٦/ ٤٨٧)، المغني (٣/ ١٢٠)، البناية (٣/ ٤٠٧).

(٢) الأم (٢/ ١٠٧)، التمهيد (١١/ ١٩٩- ٢٠٠)، المنتقى (٢/ ٨١ - ٨٢)، المجموع (٦/ ٤٨٥- ٥٨٧)، نهاية المحتاج (٣/ ٢١٥)، المغني (٣/ ١٢٠- ١٢١)، الإنصاف (٣/ ٣٥٨ - ٣٥٩).

وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ وَلا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ . . . ﴾[1].

وهذا خطاب للصائمين لقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾، وعليه، فإنّ قصر الخطاب على الصائم، دال على أنّ الصّوم من شرط الاعتكاف، إذ لو لم يكن كذلك، لم يكن لقصر الخطاب على الصائم معنى[2].

ولهم من السنة الأحاديث الآتية:

الحديث الأول: عن عائشة رضي الله عنها: «أن النبي ﷺ كان يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتّى قبضه الله، ثم اعتكف أزواجه من بعده»[3].

ووجه الدلالة في هذا الحديث، أنَّ النبي ﷺ لم يعتكف إلا صائماً، والأفعال المتّفقة في الأوقات المختلفة، لا تجري على نمط

---

(١) البقرة (١٨٧).

(٢) الإشراف (١/ ٢١٢- ٢١٣)، المنتقى (٢/ ٨١ - ٨٢)، الأبي (٣/ ٢٨٢).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم-باب اعتكاف العشر الأواخر (٣/ ٦٢)، وأخرجه مسلم في صحيحه (٢/ ٨٣١)، كتاب الاعتكاف-باب اعتكاف العشر الأواخر من رمضان.

واحد إلاّ لداع يدعو إليه، وليس ذلك إلاّ بيان أنّه من شرائط الاعتكاف[1].

الحديث الثاني: عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول اللهﷺ: **«لا اعتكاف إلاّ بصوم»**[2]، وهوصريح في اشتراط الصّوم، وفي رواية أخرى أنّها قالت: «السنّة على المعتكف؛ أن لا يعود مريضاً، ولا يشهد جنازة، ولا يمسّ امرأة، ولا يباشرها، ولا يخرج لحاجة إلاّ لما لابدّ منه، ولا اعتكاف إلاّ بصوم. . . »[3].

الحديث الثالث: عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن عمر جعل عليه أن يعتكف في الجاهلية ليلة أو يوماً عند الكعبة، فسأل النبي ﷺ فقال: **«اعتكف، وصم»**[4]، وفي لفظ **«فاعتكفه، وصمه»**[5]، وآخر **«فأمره أن يعتكف، ويصوم»**[6].

---

(١) الإشراف (١/ ٢١٢)، الأبي (٣/ ٢٨٢)، المبسوط (٣/ ١١٦).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٤/ ٣١٧)، كتاب الصوم - باب المعتكف يصوم، ورواه الدّارقطني في كتاب الصوم (٢/ ١٩٩ - ٢٠٠)، باب الاعتكاف.

(٣) تقدم في المبحث السابق.

(٤) سنن أبي داود، كتاب الصيام - باب المعتكف يعود مريضاً (٢/ ٨٣٧- ٨٣٨)، ورواه البيهقي في سننه (٤/ ٣١٧)، كتاب الصوم - باب المعتكف يصوم، وأخرجه الدارقطني في السنن(٢/ ٢٠١)، كتاب الصوم - باب الاعتكاف.

(٥) البيهقي (٤/ ٣١٦).

(٦) الدارقطني (٢/ ٢٠٠).

ما يرد على الاستدلال بالآية والأحاديث على لزوم الصيام للمعتكف:

أورد المخالفون على ما احتج به المالكية ومن وافقهم ما يلي:

الاستدلال بالآية ضعيف؛ لأنها دلّت على تشريع الاعتكاف مطلقاً، واشتراط الصّوم زيادة لم تدل عليها، إذ لو وجب بها الصيام على كلّ معتكف، لذِكر الاعتكاف فيها مع الصّيام، لَلَزِم بها الاعتكاف لكلّ صائم لذِكَر الصيام فيها مع الاعتكاف، وهذا لم يقل به أحد[1].

وأما حديث اعتكاف النبي ﷺ وأصحابه في رمضان فإنه محمول على الاستحباب لا على الاشتراط، وقد ثبت أنّ النبي ﷺ اعتكف في شوال، فوجب حمل الأول على الاستحباب للجمع بين الأحاديث، مع أنّه لا يلزم من مجرّد الاعتكاف في رمضان، اشتراط الصّوم، ولو كان الصّوم شرطاً لما صح الاعتكاف في رمضان؛ لأنه صوم مستحق لغير الاعتكاف[2].

ووصفوا الحديث الثاني لعائشة بالضّعف؛ لتفرد سويد بن عبد العزيز[3] به،

---

(١) المقدمات (١/ ١٩٢)، البناية (٣/ ٤٠٨ - ٤٠٩).

(٢) المجموع (٦/ ٤٨٨).

(٢) هو أبو محمد سويد بن عبد العزيز السلمي الدمشقي الفقيه المقرئ قاضي =

قاله الدّارقطني[1]، وقال البيهقي: «هو ضعيف بمرّة، لا يقبل منه ما تفردّ به»[2]، وقال الزيلعي: «سويد ضعّفه جماعة»[3]، وقال النووي: «سويد بن عبد العزيز ضعيف باتّفاق المحدّثين»[4]، وهو يرويه عن سفيان بن حسين[5]، ولم يحتج به الشيخان، قاله الحاكم[6].

أما الطريق الثاني لحديث عائشة: فقد اختلفوا في رفعه، فوقفه بعضهم على عائشة، ومنهم من وقفه على عروة، وقيل: هو من قول الزّهري، وإدراج قولها: «و أن السنّة في الاعتكاف» وهم،

= بعلبك، قال ابن معين: «هو واسطي سكن دمشق وليس حديثه بشيء»، وقال أبو حاتم: «ليس بالقوي»، ولد سنة ١٠٨هـ، وتوفي سنة ١٩٤هـ. انظر طبقات ابن سعد (٧/ ٤٧٠)، ميزان الاعتدال(٢/ ٢٤٩)، الشذرات (١/ ٣٤٠).

(١) سنن الدارقطني (٢/ ٢٠٠).

(٢) السنن الكبرى (٤/ ٣١٧).

(٣) نصب الراية (٢/ ٤٨٦- ٤٨٧).

(٤) المجموع (٦/ ٤٨٦- ٤٨٧).

(٥) هو أبو محمد سفيان بن حسين بن الحسن الواسطي الحافظ الصدوق، حدث عن الحسن ومحمد بن سيرين والزهري والحكم وغيرهم، وعنه شعبة وهشيم وعباد وآخرون، قال ابن حبّان: «صالح الحديث ولا يحتج به»، توفي سنة نيف وخمسين ومائة، انظر طبقات ابن سعد(٧/ ٣١٢)، الجرح والتعديل (٤/ ٢٢٧ ـ ٢٢٨).

(٦) المستدرك (١/ ٤٤٠).

وفي طريقه الثاني إبراهيم بن محشر[1] البغدادي، وهو من رواة المناكير[2].

وعلى فرض ثبوت هذا الحديث، فإنه يحمل على الاستحباب، أو الاعتكاف الأكمل جمعاً بين الأحاديث[3].

ومثله حديث عبد الله بن بديل[4]، فإنه ضعيف، قال الحاكم: «الشيخان لم يحتجا بعبد الله بن بديل»[5]، وقال الدارقطني:

---

(١) هو إبراهيم بن محشر البغدادي، وذكره الذهبي «مجشر» بالجيم، روى عن جرير بن عبد الحميد وابن المبارك، ذكره ابن حبان في الثقات، وقال: «يخطئ»، وقال ابن عدي: «له أحاديث منكرة. . . وهو صويلح في نفسه»، توفي سنة ١٤٥هـ. انظر الثقات (٨/ ٨٥)، الميزان (١/ ٥٥)، اللسان (١/ ٩٥).

(٢) ميزان الاعتدال (١/ ٥٥)، ترجمة رقم ١٧٨، وفي نصب الراية سماه إبراهيم بن محشر بالحاء المهملة (٢/ ٤٨٦- ٤٨٧).

(٣) المجموع (٦/ ٤٨٨)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢١- ١٢٢).

(٤) هو عبد الله بن بديل بن ورقاء بن بشر الخزاعي المكي، روى عن عمرو ابن دينار والزهري، وعنه ابن مهدي وغيره، قال الذهبي: «صويلح الحديث له مناكير»، وقال ابن حجر: «صدوق يخطئ من الثامنة»، وذكره ابن حبان في الثقات وقال: «قد قيل: إنه قتل يوم الجمل». الثقات (٥/ ١٢)، الكاشف (٢/ ٧٤)، تهذيب التهذيب (٥/ ١٥٥)، التقريب (١/ ٤٠٣).

(٥) المستدرك (١/ ٤٤٠)، لكنه ذكره باسم عبد الله بن يزيد، وصححه الذهبي في التلخيص بهامش المستدرك بابن بديل.

«تفردّ به عبد الله بن بديل، وهو ضعيف الحديث، ومضى قائلاً: سمعت أبا بكر النيسابوري[1]، يقول: هذا حديث منكر، لأن الثقات من أصحاب عمرو لم يذكروا فيه الصوم»[2]، وقال ابن عديّ: «له أحاديث تنكر عليه، فيها زيادة في المتن، أو في الإسناد، ولم يذكر الصّوم مع الاعتكاف إلاّ من روايته»[3]، وقد أخرج البخاري ومسلم هذا الحديث ولم يذكرا فيه الصّوم[4]، وعلى فرض ثبوت تلك الزيّادة، فتحمل قطعاً على الاعتكاف الأكمل[5].

مناقشة ما ورد على أدلة لزوم الصوم للمعتكف:

تعقب المشترطون للصوم ـ حمل اعتكاف النبي ﷺ في رمضان على الاستحباب، ـ بأنّ حمله على الاشتراط أولى؛ لأنّ الآية

---

(١) هو عبد الله بن أبي عمرو محمد بن أحمد بن حسكويه، أبو بكر النيسابوري، سمع أبا الحسين الخفاف ومحمد المزكى ومن بعدهما، وعنه الخطيب وغيره، كان ثقة، توفي سنة ٤٥٣هـ، وكان مولده سنة ٣٨٦هـ. انظر تاريخ بغداد (١٠/١٤٦).

(٢) السنن (٢/ ٢٠٠ - ٢٠١).

(٣) الكامل في ضعفاء الرجال (٤/ ١٥٣٠)، ميزان الاعتدال (٢/ ٣٩٥)، نصب الرّاية (٢/ ٤٨٧-٤٨٨)، المغني (٣/ ١٢١ - ١٢٢)، المجموع (٦/ ٤٨٧).

(٤) نصب الراية (٢/ ٤٨٧ - ٤٨٨) وسيأتي تخريج هذا الحديث.

(٥) المجموع (٦/ ٤٨٨).

ذكرت الاعتكاف مجملا، وقد بيّنه النبي ﷺ بفعله، ولم ينقل أنّه ﷺ اعتكف مفطراً في غير رمضان[1].

وأجيب عن تضعيفهم سويد بن عبد العزيز: بأنهم لم يتفقوا على تضعيفه، فقد سئل عنه هشيم[2]، فأثنى عليه خيراً[3]، ولم يتفقوا أيضاً على تضعيف عبد الله بن بديل، فقد قال ابن معين: «هو صالح»، وذكره ابن حبّان في الثقات[4].

وإذا لم تنفع هذه الأحاديث في الاستقلال بالاحتجاج، فلا أقلّ من الاستئناس بها لتقوية عمل أهل المدينة، وما عليه أكثر الصّحابة[5].

---

(١) الإشراف (١/ ٢١٢ - ٢١٣)، الأبي (٣/ ٢٨٢).

(٢) هو أبو معاوية هشيم بن بشير بن أبي خازم قاسم بن دينار السلمي مولاهم الواسطي الإمام شيخ الإسلام، أخذ عن الزهري وعمرو بن دينار ويحيى ابن سعيد وغيرهم، وعنه ابن المبارك وأحمد وابن المديني، قال الذهبي: «كان رأساً في الحفظ إلا أنه صاحب تدليس...»، ولد سنة ١٠٤هـ، وتوفي سنة ١٨٣هـ. انظر تاريخ بغداد (١٤/ ٨٥)، الجرح والتعديل (٩/ ١١٥)، السّير (٨/ ٢٥٥ ـ ٢٥٨)، تهذيب التهذيب (١١/ ٥٩ ـ ٦٣)، طبقات المدلّسين (ص ١٨)، الشذرات (١/ ٣٠٣).

(٣) نصب الراية (٢/ ٤٨٦).

(٤) نصب الراية (٢/ ٤٨٧ - ٤٨٨)، الثقات (٥/ ١٢)، ميزان الاعتدال (٢/ ٣٩٥).

(٥) شرح الزرقاني على الموطأ (٢/ ٢٠٨)، نصب الراية (٢/ ٤٨٨)، المقدمات (١/ ١٩٢)، المبسوط (٣/ ١١٥ - ١١٦).

والنظر الصحيح يقتضي اشتراط الصّوم في الاعتكاف؛ لأن الصّوم هو الإمساك عن الأكل، والشرب، والجماع، ولما كان ترك الجماع شرطاً في صحة الاعتكاف، وهو أحد ركني الصّوم، فكذلك الرّكن الآخر، وهو الإمساك عن الأكل، والشرب[1]، ثم إن النّذور محمولة على أصولها في الفروض، فما لا أصل له في الفروض لا يصير واجباً بالنذر، وقد اتفق على لزوم الاعتكاف بصوم مع النّذر، فدل على أنّ لزومه لتضمّنه الصوم الذي له أصل في الوجوب[2].

والاعتكاف إعراض عن الدنيا، وإقبال على الآخرة بملازمة بيت الله تعالى، وهذا لا يتحقق بدون ترك الشهوتين إلاّ بقدر الضّرورة، وهي ضرورة القوام، وذلك بالأكل والشرب في الليالي، ولا ضرورة في الجماع[3].

كما أن الاعتكاف لبث في موضع تقرباً إلى الله تعالى، فوجب أن يكون بتحرّم وهو الصّيام نظير اللبث بمنى، وعرفة، والمزدلفة، فإنه لا يكون قربة إلاّ بالتحرم بحرمة الحج[4].

---

(١) بدائع الصنائع (٣/ ١٠٥٧- ١٠٥٨).

(٢) الإشراف (١/ ٢١٢ - ٢١٣).

(٣) بدائع الصنائع (٣/ ١٠٥٧- ١٠٥٨).

(٤) المقدمات (١/ ١٩٢).

أدلة القائلين بعدم اشتراط الصّوم في الاعتكاف:

احتج القائلون بعد اشتراط الصوم في الاعتكاف - إلاّ لمن التزمه - بالنّقل والنّظر.

فمن السنّة ما يلي:

الحديث الأول: أخرج البخاري ومسلم عن ابن عمر، عن عمر رضي الله عنهما قال: **«يارسول الله! إني نذرت أن أعتكف في المسجد الحرام ليلة، فقال له: أوف بنذرك»**[1]، وأخرجه الدارقطني بلفظ: **«أن عمر نذر في الجاهلية أن يعتكف ليلة في المسجد الحرام، فلما كان الإسلام سأل عنه رسول الله ﷺ فقال له: أوف بنذرك، فاعتكف عمر ليلة»**[2]، ووجه الدلالة في الحديث أن اللّيل ليس محلا للصوم، فلو كان الصوم شرطاً، لما صحّ بالليل وحده، فثبت أنّه ليس بشرط[3].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصوم-باب الاعتكاف ليلاً (٣/ ٦٣ - ٦٦)، وأخرجه مسلم في صحيحه (٣/ ١٢٦٠)، كتاب الإيمان والنذر- باب نذر الكافر وما يفعل إذا أسلم.

(٢) سنن الدارقطني (٢/ ١٩٩)، كتاب الصوم-باب الاعتكاف، قال الدارقطني: «وهو إسناد ثابت».

(٣) المجموع (٦/ ٤٨٤ - ٤٨٥)، النووي على مسلم (٨/ ٦٧- ٦٨)، المغني والشرح الكبير(٣/ ١٢٠-١٢١).

الحديث الثاني: عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ اعتكف العشر الأول من شوال[1]. وهذا يتناول اعتكاف يوم العيد، وهو لا يصام بالإجماع، فيلزم من صحته أنّ الصّوم ليس بشرط[2].

الحديث الثالث: أخرج الدّارقطني عن ابن عبّاس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «**ليس على المعتكف صيّام، إلاّ أن يجعله على نفسه**»[3]، وهذا نصّ في محل النزاع.

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

أمّا حديث عمر فهو معارض برواية لمسلم، وفيها «أنه جعل على نفسه أن يعتكف يوماً فقال: «أوف بنذرك»[4]، والجمع بين الروايتين ممكن، فوجب المصير إليه، وطريقه أن يقال: إنّه نذر أن يعتكف يوماً وليلة، فمن أطلق ليلة أراد بيومها، ومن أطلق يوماً أراد بليلته، وعليه فلا يكون فيه دليل على صحة الاعتكاف بغير صوم[5]، وعورض

(١) أخرجه مسلم في كتاب الاعتكاف - باب متى يدخل من أراد الاعتكاف في معتكفه (٢/ ٨٣١)، وهو جزء من حديث طويل.

(٢) المجموع (٦/ ٤٨٧)، النووي على مسلم (٨/ ٦٧ -٦٨)، نصب الراية (٢/ ٤٨٩).

(٣) سنن الدارقطني (٢/ ١٩٩)، كتاب الصوم - باب الاعتكاف.

(٤) صحيح مسلم (٣/ ١٢٦١)، كتاب الإيمان والنذر - باب نذر الكافر وما يفعل فيه إذا أسلم.

(٥) المقدمات (١/ ١٩٢)، المبسوط (٣/ ١١٧)، نصب الراية (٢/ ٤٨٨ - ٤٨٩)، شرح الزرقاني (٢/ ٢٠٨).

أيضاً بما أخرجه الدّارقطني، والبيهقي عن ابن عمر **«أن عمر نذر في الشّرك أن يعتكف ويصوم، فأمره النبي ﷺ أن يفي بنذره»**[1]، ورواية أبي داود وغيره نص في اشتراط الصوم، لأن النبي ﷺ قال له: «اعتكف، وصم»[2]، ثم إن نذر اللبث في المسجد الحرام، أعم من الاعتكاف فيه، فكل اعتكاف فيه لبث، وليس كل لبث فيه يسمّى اعتكافاً، وبهذا يكون الحديث بعيداً عن محلّ النّزاع.

وحديث عائشة لا ينفعهم الاعتماد عليه، لأنّه ليس صريحاً في دخول يوم الفطر في العشر التي اعتكفها؛ لجواز أن يكون ثاني يوم الفطر، هو أول العشر التي اعتكف، بل هو الظاهر، وقد جاء مصرّحاً باعتكاف غير العشر الأول في رواية البخاري؛ وفيها «حتى اعتكف في آخر عشرة من شوّال»[3].

وحديث ابن عبّاس لا يصحّ مرفوعاً، لتفرّد عبد الله بن محمد الرّملي[4] به وهو مجهول، قال الدارقطني: «رفعه هذا الشيخ،

---

(١) سنن الدارقطني، كتاب الصوم-باب الاعتكاف (٢/ ٢٠١)، قال الدارقطني: «وهذا إسناد حسن»، السنن الكبرى، كتاب الصوم-باب المعتكف يصوم (٤/ ٣١٧).

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) صحيح البخاري، كتاب الصوم-باب الاعتكاف في شوّال(٣/ ٦٦).

(٤) هو عبد الله بن محمد بن نصر، وقال ابن حجر: (ابن يحيى)، الرّملي، روى عن الوليد بن محمد الموقري، وروى عنه موسى بن سهل الرّملي، وذكر ابن =

وغيره لا يرفعه»، وقال ابن القطان: «لا أعرفه»، وقال أبو داود: «أهم ثلاثة، أم اثنان، أو واحد؟ والحال في الثلاثة مجهولة»، وصحّح البيهقي وقفه وقال: «رفعه وهم»[1].

مناقشة ما ورد على أحاديث عدم اشتراط الصيام للمعتكف:

أجاب القائلون بعدم اشتراط الصوم في الاعتكاف على الاعتراض برواية مسلم، بأنّها لا تخالف الرّواية المشهورة، لاحتمال أنّه سأله عن اعتكاف ليلة، وسأله عن اعتكاف يوم، فأمره بالوفاء بما نذر[2].

أما الرواية التي ذكر فيها الصوم، فلا تصح؛ لقول البيهقي: «ذكر الصوم فيه غريب»[3]، وقول عبد الحق[4]: «تفرّد به سعيد

= القطان أنه مجهول الحال. انظر الجرح والتعديل لابن أبي حاتم (٥/ ١٦١)، نصب الرّاية (٢/ ٤٨٩- ٤٩٠)، المجموع (٦/ ٤٨٨)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٤/ ٣١٩)، تهذيب التهذيب (٦/ ١٩-٢٠).

(١) سنن الدارقطني (٢/ ١٩٩)، السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٣١٩)، نصب الراية(٢/ ٤٨٩-٤٩٠)، المجموع (٦/ ٤٨٨).

(٢) المجموع (٦/ ٤٨٨)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٠- ١٢١).

(٣) السنن الكبرى (٤/ ٣١٧).

(٤) هو أبو محمد عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله بن الحسين الأزدي الأندلسي المعروف بابن الخراط، كان عالماً حافظاً فقيهاً عارفاً بالحديث وعلله =

ابن بشير[1]، وهو مختلف فيه»، وضعّف ابن الجوزي هذا الحديث من أجله، وضعّفه أيضاً النسائي، وابن معين[2]، فمثل هذا السند لا تقوم به حجّة، وعلى فرض صحّته، فهو محمول على أنّه نذر الصوم على نفسه، ومن نذر صوماً واعتكافاً لزمه، فلا دلالة فيه على مرادهم، ودفعوا ما ورد على حديث ابن عبّاس، بتصحيح الحاكم له[3].

وتعقبت هذه الإجابات: بأن اعتبار رواية مسلم حديثاً مستقلاً ظنّ بعيد، والجمع بين الروايتين على النّحو المتقدم أقوى وأصوب، وأمّا حديث ابن عبّاس فقد صحّ موقوفاً، ولم يصح مرفوعاً، وعليه فلا يصح من النقل شيء صريح في إسقاط اشتراط الصّوم في

= ورجاله، ألف الأحكام الصغرى والكبرى، والجمع بين الصحيحين، ولد سنة ٥١٠هـ، وتوفي سنة ٥٩٢هـ. انظر تذكرة الحفاظ (٤/ ١٣٥٠)، الديباج(٢/ ٥٩)، السير (٢١/ ١٩٨).

(١) هو أبو عبد الرحمن سعيد بن بشير الأزدي البصري الإمام المحدث، حدث عن قتادة وعمرو بن دينار والزهري وغيرهم، وعنه الوليد بن مسلم وأبو مسهر وغيرهما، قال عنه الذهبي: «صدوق حافظ»، وقال عنه أبو مسهر: «منكر الحديث»، مات سنة ١٦٨هـ، وقيل: سنة ١٦٩هـ. انظر الجرح والتعديل (٤/ ٦- ٧)، السّير (٧/ ٣٠٤ وما بعدها)، الشذرات (١/ ٢٦٥-٢٦٦).

(٢) تلخيص الحبير (٢/ ٢١٨)، نصب الراية (٢/ ٤٨٨-٤٨٩).

(٣) المستدرك (١/ ٤٤٠)، نصب الراية (٢/ ٤٨٩- ٤٩٠)، المجموع (٦/ ٤٨٨).

الاعتكاف، إلاّ ما روي موقوفاً عن بعض الأصحاب والتّابعين[1].

واستدلوا من المعقول بما يلي:

١ـ الاعتكاف يتحقق في اللّيالي، والصّوم فيها غير مشروع، فتبين بهذا أن الصوم ليس من شرط الاعتكاف في الليل والنّهار جميعاً، ولا هو ركنه[2].

وأجيب: بأ ن الشّرط يثبت بحسب الإمكان، ولا يمكن اشتراط الصّوم ليلاً، فسقط للتعذر، واللّيل تابع للأيّام كالشرب، والطّريق في بيع الأرض، فعدم صحة الصوم ليلا، لا يسقط اشتراط الصّوم في الاعتكاف، كما لا يسقط الخروج إلى الكنف ونحوها اشتراط المسجد المتفق عليه، فإذا لم يلزم في الخروج وهو من فعله، فأحرى أن لا يلزم في الليل الذي ليس من فعله[3].

٢ـ الصوم أحد أركان الدين، وهو عبادة مقصودة بنفسه، والاعتكاف نفل زائد، ولا يصلح أن يكون الأقوى ركناً شرطاً للأضعف؛ لما فيه من جعل التابع متبوعاً.

وأجيب: بأن ذلك لا ينافي أن يكون الصيام شرطاً لغيره، ألا

---

(١) شرح الزرقاني على الموطأ (٢/ ٢٠٨).

(٢) المقدمات (١/ ١٩٢)، التمهيد (١١/ ١٩٨)، المبسوط (٣/ ١١٦)، البناية (٣/ ٤٠٨ـ ٤٠٩)، المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٠- ١٢١).

(٣) المقدمات (١/ ١٩٢)، المبسوط (٣/ ١١٦)، البناية (٣/ ٤٠٨- ٤٠٩).

ترى أن قراءة القرآن عبادة مقصودة بنفسها، ثم جعلت شرطاً لجواز الصلاة حالة الاختيار(١).

٣ـ ابتداء الاعتكاف يكون من وقت غروب الشمس في حق من نذر أن يعتكف شهراً، ولا صوم في ذلك الوقت، ولو كان شرطاً لما جاز بدونه؛ فإنّ الشروع في العبادة دون شرطها لا يصحّ.

وتعقّب بأن وجوب الصّوم في النّهار، يجعل الشهر كلّه متصفاً بالصوم، بدليل لو أن أحداً قال: للّه عليّ أن أعتكف شهر رمضان، فصامه واعتكف خرج من عهدة النّذر، فصار شرط الصوم موجوداً، كما أنّ من شرط الصلاة أن يقوم لها طاهراً، وذلك يحصل في جميع البدن بغسل الأعضاء الأربعة(٢).

٤ـ اعتكاف النبي ﷺ كان أكثره في رمضان، ومحال أن يكون صوم رمضان لغيره، إذ لو نوى بصومه التطوع والفرض كان فاسداً عند كثير من العلماء.

ورد بأن اشتراط الصّيام لصحّة الاعتكاف لا يلزم عنه أن يكون الصوم للاعتكاف، بل يصح مع صيامه لرمضان أو غيره؛ لأنّ مقتضى الاعتكاف جواز فعله مع صيام، ونظيره في ذلك من نذر

---

(١) بدائع الصنائع (٣/ ١٠٥٧ - ١٠٥٨)، المبسوط (٣/ ١١٦).

(٢) المبسوط (٣/ ١١٦ - ١١٧)، بدائع الصنائع (٣/ ١٠٥٧ - ١٠٥٨).

صلاة فإنّها تلزمه، وليس عليه أن يتطهر لها بخاصة[1].

٥ـ وأخيراً قالوا: إن إيجاب الصّوم، حكم لا يثبت إلاّ بالشّرع، ولم يصح فيه نص ولا إجماع[2].

الترجيح:

بعد عرض أدلة الطّرفين النقلية والعقلية ومناقشتها، ظهر عدم انتهاضها جميعاً للاحتجاج على ترجيح أحد القولين.

إلاّ أنّ القول باشتراط الصّيام لصحّة الاعتكاف تفوّق بعمل أهل المدينة، وكثرة من قال به من الصحابة، والتابعين، وفقهاء الأمصار، وهو قول قديم للشافعي، ورواية عن أحمد.

---

(١) التمهيد (١١/ ١٩٨)، المنتقى (٢/ ٨١- ٨٢).

(٢) المغني والشرح الكبير (٣/ ١٢٠- ١٢١).

دولة الإمارات العربية المتحدة
حكومة دبي



سلسلة
الدراسات الأصولية
(١)

مجموعة عمل أهل المدينة (١)

المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة

توثيقاً ودراسة

بقلم

د. محمد المدني بوساق
أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية - الرياض

« الجزء الثاني »

دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث

الطبعة الأولى

١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث

الإمارات العربية المتحدة - دبي

هاتف: ٣٤٥٦٨٠٨ - فاكس: ٣٤٥٣٢٩٩ - ص ب: ٢٥١٧١

المسائل التي بناها الإمام مالك
على عمل أهل المدينة

(توثيقاً ودراسة)


بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل الرابع

مسائل عمل أهل المدينة في الحج

وفيه أربعة مباحث وهي:

المبحث الأول: يقطع الحاج التلبية زوال يوم عرفة.

المبحث الثاني: الإسرار بالقراءة في ظهر عرفات.

المبحث الثالث: إجزاء الشاة في الهدي.

المبحث الرابع: الحاج لا يحلق رأسه حتّى ينحر هديه.

المبحث الأول

قطع التلبية زوال يوم عرفة

من شعائر الحجّ الإهلال بالتلبية، ولفظها: «لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيّك، إنّ الحمد، والنّعمة لك، والملك، لا شريك لك»[1].

ولا خلاف بين العلماء في أنّ الحاج يبدأ بها بعد الإحرام وعقد نيّة الحجّ أو العمرة[2]، لكنهم اختلفوا في الوقت الذي يقطعها الحاجّ فيه.

ومذهب الإمام مالك الذي وجد عليه أهل بلده، أنّ الحاجّ يقطع التلبية عند زوال يوم عرفة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، أنّ عليّ بن أبي طالب كان يلبّي بالحجّ حتى إذا زالت الشّمس من يوم عرفة قطع التلبية، قال مالك: وذلك الأمر الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا»[3].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الحج ـ التلبية (٢/ ٧٠)، صحيح مسلم، كتاب الحج ـ باب التلبية وصفتها (٢/ ٨٤١).

(٢) صحيح مسلم (٢/ ٨٤٢-٨٤٣)، مراتب الإجماع (ص ٤٤، ٨٤٨).

(٣) الموطأ (ص ٢٣١).

وقد أضاف القاضي عبد الوهاب هذا القول لمالك إلى إجماع أهل المدينة فقال: «قطع التلبية زوال يوم عرفة أظهر، لأنه إجماع السّلف، وذكر مالك أنه إجماع أهل المدينة»[1].

وقال الزرقاني: «على ذلك استمرّ عمل أهل المدينة النبوية»[2].

وقال ابن عبد البرّ: «هو قول أكثر أهل المدينة»[3]، وقال الباجي: «قطع التلبية زوال يوم عرفة يحتمل أن يكون على وجه الاستحباب عند مالك»، ثم ذكر اختلاف الرّوايات عن مالك في وقت القطع، فقال: «القول بقطع التلبية زوال يوم عرفة رواه ابن المواز[4]، عن مالك، وروى عنه ابن القاسم أنّ القطع يبدأ عند الرّواح إلى المصلّى، وروى عنه أشهب القطع عند الرّواح إلى الموقف، واختاره سحنون، ولابن المواز رواية ثانية عن مالك تفيد أن قطع التّلبية يكون عند الوقوف بعرفة»[5].

---

(١) الإشراف (١/ ٢٣٠).

(٢) شرح الموطأ (٢/ ٢٥٦).

(٣) التمهيد (١٣/ ٧٧).

(٤) هو محمد بن إبراهيم بن رباح المعروف بابن المواز، تفقّه بابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ وغيرهم، ألف الموازية وهو من أجل كتب المالكية، توفي بدمشق في ١١ من ذي القعدة سنة ٢٦٩هـ، ومولده في رجب سنة ١٨٠هـ. انظر ترتيب المدارك (٣/ ٧٢ ـ ٧٤)، الديباج المذهب(٢/ ١٦٦ ـ ١٦٧)، شجرة النّور (ص ٦٨).

(٥) المدونة (١/ ٣٦٤)، المنتقى (٢/ ٢١٦).

وهذه الرّوايات عن مالك متقاربة، ولا تختلف كثيراً عن توقيت القطع بزوال الشّمس يوم عرفة، كما هو مشهور مذهبه[١].

وقال ابن العربي: «التلبية مشروعة إلى رمي جمرة العقبة»، وتبعه القرطبي، واختاره بعض شيوخ المالكية المتأخرين[٢]، وقال بعض المالكيّة: تشرع التلبية إلى رمي جمرة العقبة، لمن أحرم من عرفة[٣].

مذهب غير المالكية في وقت قطع التلبية:

وافق الإمام مالكاً في قوله بقطع التلبية زوال يوم عرفة؛ الأوزاعي، والليّث، والسائب بن يزيد[٤]، وسليمان ين يسار، وابن شهاب الزهري، وروي مثل هذا القول عن علي بن أبي طالب، وأم سلمة، وابن عمر، وعائشة، وأبو بكر، وعمر،

---

(١) المدونة (١/ ٣٦٤)، الأبي (٣/ ٣٩١).

(٢) أحكام القرآن (١/ ١٤٠)، الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٤٣٠)، الأبي (٣/ ٣٩١).

(٣) الأبي (٣/ ٣٩١).

(٤) هو أبو عبد الله السائب بن يزيد بن سعيد بن ثمامة الكندي المدني، حدث عنه الزهري وغيره، حج به أبوه مع النبي ﷺ وهو ابن سبع سنين، قال الذهبي: «له نصيب من صحبة ورواية»، اختلف في وفاته فقيل: سنة ٩٤هـ، وقيل: سنة ٩١هـ. الإصابة (٢/ ١٢-١٣)، السير (٣/ ٤٣٧)، الشذرات (١/ ٩٩).

وعثمان، وسعيد بن المسيّب، ولم تختلف الرّواية عن عليّ وأمّ سلمة في ذلك، قاله ابن عبد البر، واختلفت عند غيرهما.

وقريب من قول مالك وأصحابه قول جماعة من السّلف: لا يقطع الحاج التلبية حتّى يروح من عرفة إلى الموقف، وذلك بعد جمعه بين الظهر والعصر، وهو مروي عن عثمان بن عفان، وعائشة، وسعد بن أبي وقاص، وسعيد بن المسيّب، وسالم بن عبد الله، ومحمّد بن المنكدر[1]، وأصحّ الرّوايات عن عمر بن عبد العزيز[2].

واستحبّ قوم قطع التلبية عند الرّواح من منى إلى عرفة، فقد ثبت عن ابن عمر أنّه كان يقطع التلبية حين يغدو إلى عرفة، وهي

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن المنكدر بن عبد الله التّيمي، روى عن أبيه وعمّه ربيعة وأبي هريرة وغيرهم، وعنه زيد بن أسلم وعمرو بن دينار والزهري وغيرهم، متفق على توثيقه، حديثه في الكتب الستة، كانت وفاته سنة ١٣١هـ. انظر تاريخ الثقات (ص٤١٤)، الثقات (٧/ ٣٦٥)، تهذيب التهذيب (٩/ ٤٧٣ ـ ٤٧٥).

(٢) الموطأ (ص ٢٣١)، الحجّة (٢/ ٨٠-٨١)، التمهيد (١٣/ ٧٦ ـ ٨٠)، المحلّى (٧/ ١٧٧)، النووي على مسلم (٩/ ٢٦-٢٧)، المجموع (٨/ ١٨١- ١٨٢)، فتح الباري (٣/ ٥٣٣)، المغني (٣/ ٤٥١-٤٥٢)، بداية المجتهد (١/ ٣٣٩)، الزرقاني (٢/ ٢٥٦)، الأبي (٣/ ٣٩١- ٣٩٢)، نيل الأوطار (٥/ ٥٥).

أثبت الرّوايات عنه، وبمثل قوله قال أبو جعفر، وقال الحسن البصري: «يلبّى حتى يصلّي الغداة يوم عرفة»[1].

وقال جمهور أهل العلم: يلبّى الحاجّ أبداً حتّى يرمي جمرة العقبة يوم النّحر، وهو المروي عن عمر، وعبد الله بن مسعود، وابن عبّاس، وميمونة، وبه قال عطاء، وإبراهيم النخعي، وطاوس، وسعيد بن جبير، وسفيان الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه، وابن أبي ليلى، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، والحسن بن حيّ، وداود بن علي، وأبو عبيد والطبّري، وابن حزم، وبعض متأخري شيوخ المالكيّة، وعليه عامّة فقهاء الأمصار وأهل الحديث، إلاّ أنّ هؤلاء اختلفوا؛ فقال بعضهم ومنهم النخعي، والثوري، وأبو حنيفة، والشافعي: يقطعها مع أوّل حصاة يرميها، وقال آخرون ومنهم إسحاق، وابن حزم: لا يقطعها حتى يفرغ من رمي الجمرة كلّها[2].

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) الحجة (٢/ ٨٠ ـ ٨٢)، الأم (٢/ ٢٢٠-٢٢١)، التمهيد (١٣/ ٨٠)، المحلّى (٧/ ١٧٧)، المجموع(٨/ ١٥٤)، أحكام القرآن (١/ ١٤٠)، القرطبي (٢/ ٤٣٠)، اللباب (١/ ٤٦٣- ٤٦٤)، شرح فتح القدير (٢/ ٢١١)، بدائع الصنائع (٣/ ١١٦٤- ١١٦٥)، المغني (٣/ ٤٥١- ٤٥٢)، الإنصاف(٤/ ٣٥)، مغني المحتاج (١/ ٥٠١)، الزرقاني (٢/ ٢٥٦)، الأبي (٣/ ٣٩١-٣٩٢).

وقال بعض الشافعية: إنما يكون قطع التلبية عند الشروع في رمي جمرة العقبة، إذا جعله أول أسباب التحلل، أما إذا قدّم أسباباً أخرى للتحلل، كالطواف، أو الحلق فإنه يقطع التلبية من وقته، لأخذه في أسباب التحلل[1].

وبالجملة فإن الخلاف يتلخّص في مذهبين: مذهب القائلين بقطع التلبية يوم عرفة، وإن اختلفوا في تقديمه وتأخيره، والقائلين باستمرار التلبية إلى يوم النحر حين يرمي جمرة العقبة، وإن اختلفوا في شيء منه.

وفيما يلي عرض أدلّة مالك ومن قال بنحو قوله، وأدلة الجمهور المقتضية لاستدامة التلّبية إلى أن يرمي جمرة العقبة.

أدلة مالك ومن قال بنحو قوله:

استدلّ القائلون بقطع التلبية زوال يوم عرفة بما يلي:

أولاً: عن محمّد بن أبي بكر الثقفي[2]، أنّه سأل أنس بن مالك وهما غاديان من منى إلى عرفة، كيف كنتم تصنعون في هذا اليوم مع رسول الله ﷺ؟ قال: «كان يهلّ المهل فلا ينكر عليه، ويكبّر

---

(١) مغني المحتاج (١/ ٥٠١).

(٢) هو محمد بن أبي بكر بن عوف الثقفي الحجازي، روى عن أنس، وعنه ابنه أبو بكر وموسى بن عقبة وغيرهم، وهو ممن اتفقوا على توثيقه، من الرابعة. انظر تاريخ الثقات (ص ٤٠١)، الثقات (٥/ ٣٦٨)، التقريب (١/ ١٤٨).

المكبّر فلا ينكر عليه»(١).

وعن عمر رضي الله عنه قال: «غدونا مع رسول الله ﷺ من منى إلى عرفات، منّا الملبّى، ومنّا المكبّر»(٢)، وفي رواية «فمنّا المكبّر، ومنا المهلّل فأمّا نحن فنكبّر»(٣).

«وعن ابن عمر أنّه غدا مع رسول الله ﷺ من منى إلى عرفة حين صلّى الصّبح، قال: فلم تكن لي همّة إلاّ أن أرمق الذي أراه يصنع، فسمعته يهللّ، ويكبّر، والنّاس كهيأته يهلّلون، ويكبرون، ويلبّون، ورسول الله ﷺ يسمع ذلك كلّه، فلم أره ينهى عن شيء من ذلك كله، ولزم التهليل والتكبير»(٤).

قال أبو عمر: «حديث أنس صحيح، وفيه أنّ الحاجّ جائز له قطع التّلبية قبل الوقوف بعرفة، وقبل رمي جمرة العقبة»(٥)، وهذا قريب

---

(١) الموطأ، كتاب الحج- باب قطع التلبية (ص ٢٣٠)، صحيح البخاري، كتاب الحج- باب التلبية والتكبير إذا غدا. . (٢/ ١٩٨)، صحيح مسلم، كتاب الحج- باب التلبية والتكبير في الذهاب من منى. . . (٢/ ٩٣٣).

(٢) صحيح مسلم، المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) الحديث بهذا اللفظ ذكره ابن عبد البر في التمهيد (١٣/ ٧٣-٧٤)، ورواه الدّارمي في سننه مختصراً، كتاب المناسك- باب كيف العمل في القدوم من منى إلى عرفة (٢/ ٥٦)، كما رواه الطحاوي بنحوه في شرح معاني الآثار، كتاب الحج- باب التلبية متى يقطعها الحاج (٢/ ٢٢٣).

(٥) التمهيد (١٣/ ٧٣).

من قول أهل المدينة، لأنّهم قيّدوا قطعها بزوال الشّمس من هذا اليوم،. وأقلّ ما تدلّ عليه هذه الأخبار، هو عدم وجوب استدامة التلبية إلى رمي جمرة العقبة، وبه يثبت جواز قطعها زوال يوم عرفة على أقل تقدير.

ثانياً: روى مالك في موطئه «أنّ عليّ بن أبي طالب كان يلبّي بالحجّ، حتّى إذا زاغت الشّمس من يوم عرفة قطع التّلبية»[1]، وعنه أيضاً: أن عائشة رضي الله عنها كانت تترك التلبية إذا رجعت إلى الموقف[2]. قال ابن عبد البرّ: «ففي فعل عائشة، وعلي وهما بالمكانة من النبي ﷺ أقوى دليل على ترك العمل بحديث الفضل الصّحيح»[3].

وقد ثبت قطع التلبية أيضاً زوال يوم عرفة عن أمّ سلمة ولم يختلف عنها في ذلك[4].

وقال ابن شهاب: «كان الأئمة يقطعون التلبية إذا زالت الشّمس يوم عرفة، وسمّى أبا بكر، وعمر، وعثمان، وعائشة، وسعيد بن المسيّب»[5].

---

(١) الموطأ (ص ٢٣١).

(٢) المرجع السابق.

(٣) التمهيد (١٣/ ٧٣)، المنتقى (٢/ ٢١٦ ـ ٢١٨).

(٤) التمهيد (١٣/ ٧٧-٧٨).

(٥) التمهيد (١٣/ ٧٧ -٧٨)، بداية المجتهد (١/ ٣٣٩)، قال أبو عمر بعد ذكره لقول ابن شهاب: «أما عثمان وعائشة فقد روي عنهما غير ذلك». التمهيد (١٣/ ٨٧-٧٨).

وروي عن جماعة من السّلف، منهم عثمان بن عفّان، وعائشة، وسعد بن أبي وقّاص، وسعيد بن المسيّب، وعمر بن عبد العزيز أن الحاج يقطع التلبية إذا راح من عرفة إلى الموقف، بعد جمعه بين الظّهر والعصر[1]، وهذا القول قريب من قول مالك وأهل المدينة فيقوّيه[2].

وحتى الذين روي عنهم قطع التّلبية عند الرّواح من منى إلى عرفة، مثل ابن عمر والحسن البصري وغيرهما، فإنهم لا يرون بأساً بتأخير قطعها إلى زوال الشّمس بعرفة[3].

وتعقب ابن حزم ما تقدم من آثار، بأنّ الرّواية عن علي لا تصح؛ لأنّها منقطعة إليه، والصّحيح عنه خلافه، وأمّا عائشة وابن عمر فقد خالفهما غيرهما من الصّحابة، والفيصل عند الاختلاف ما كان كتاباً أو سنّة[4].

---

(١) التمهيد (١٣/ ٧٨ ـ ٨٠)، قال ابن حجر: «رواه ابن المنذر وسعيد بن منصور بسند صحيح»، فتح الباري (٣/ ٥٣٣)، وانظر أيضاً: نيل الأوطار (٥/ ٥٥)، وروى مالك قول عائشة في الموطأ (ص ٢٣١)، وروى الطّحاوي نحوه عن عمر، شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٧).

(٢) التمهيد (١٣/ ٧٨ ـ ٨٠).

(٣) المرجع السابق (١٣/ ٧٥ ـ ٧٧).

(٤) المحلّى (٧/ ١٧٧).

وقد روي عن عمر إدامة التلبية حتى رمي جمرة العقبة[1].

وقال الطحّاوي: «كل من روي عنه ترك التلبية يوم عرفة، فإنّما تركها للاشتغال بغيرها من الذّكر، وليس لعدم مشروعيتها[2].

ثالثاً: قطع التلبية في عرفة مناسب لمعناها؛ لأن معنى التلبية: إجابة الدّاعي بالحجّ إلى الموضع الذي دعي إليه، فإذا انتهى فقد كملت الإجابة، وقطعت التلبية، إذ لا معنى لاستدامتها بعد ذلك[3].

وتعقّب ابن حزم هذا الاستدلال بقوله: «لا برهان على دعوى أنّ التلبية استجابة، ولو صحّ ما قالوه، لوجبت التلبية عند سماع الأذان، ووجوب النّهوض إلى الجمعة وغيرها، وعليه فليست التلبية إلاّ شريعة أمر الله بها، ولا علة لها إلاّ الابتلاء، ولو سلمت دعواهم، لما كانت عرفة آخر ما دعي إليه، فقد بقى عليه من فروض الحجّ طواف الإفاضة، ولا يصل إلاّ بتمامها»[4].

ولم يعجب الباجي استدلال أصحابه بهذا المعنى فردّه قائلاً:

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ١١٣)، شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٧)، التمهيد (١٣/ ٨٢-٨٣)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٥).

(٢) شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٤)، فتح الباري (٣/ ٥٣٣).

(٣) التمهيد (١٣/ ٧٣)، المنتقى (٢/ ٢١٦)، الإشراف (١/ ٢٣٠).

(٤) المحلّى (٧/ ١٧٧).

«فلو أراد به الإجابة إلى أوّل العمل لانقطعت بالإحرام، أو بأوّل الطّواف، أو بآخر العمل، وهو أوّل التحلّل برمي جمرة العقبة، ولو أراد به الإجابة إلى أوّل مواضع الحجّ عملاً، فإنه يجب أن يقصر على موضع الإحرام أو مكة، فإن أراد به آخر مواضع الحجّ عملاً، فهو منى، وأمّا عرفة فليست أوّل ذلك، ولا آخره، فلا تعلق لقطع التلبية بها»[1].

أدلة الجمهور على استدامة التلبية إلى بلوغ جمرة العقبة:

استدلّ الجمهور بالخبر، والأثر، والمعقول، وبرهانهم من الأخبار ما يلي:

الحديث الأول: «**عن ابن عباس رضي الله عنهما، أنّ النبي ﷺ أردف الفضل، فأخبر الفضل أنّه لم يزل يلبّى حتّى رمى الجمرة**»[2]، ومن طريق ثان أن ابن عبّاس رضي الله عنهما قال: «إنّ أسامة بن زيد ـ رضي الله عنهما ـ كان ردف النبي ﷺ من عرفة إلى المزدلفة، ثم أردف الفضل من المزدلفة إلى منى، قال: فكلاهما قال: لم يزل النبي ﷺ يلبّي حتّى رمى جمرة العقبة»[3].

---

(١) المنتقى (٢/ ٢١٦ - ٢١٨).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الحج - باب التلبية والتكبير غداة النحر (٢/ ٢٠٤)، صحيح مسلم، كتاب الحجّ - باب استحباب إدامة الحاج التلبية (٢/ ٩٣١).

(٣) المراجع السابقة.

والحديث صريح في أنّ النبي ﷺ لم يقطع التلبية إلى أن بلغ جمرة العقبة غداة يوم النحر:

فدلّ على استدامة التلبية إلى ذلك الحين، وفعله ﷺ مقدّم على كل من خالفه[1]، وقد أمرنا ﷺ أن نقتدي بأفعاله في الحجّ، فقال: «**خذوا عني مناسككم**»[2]، إذ هو المبيّن عن الله مراده، وهذه زيادة في الرّواية يجب قبولها[3].

وتعقّب الاستدلال بحديث الفضل وأسامة، بأن ذكر أسامة في الحديث فيه إشكال، لأن أسامة في رواية لمسلم قال: «ردفه الفضل ابن عبّاس وانطلقت أنا في سبّاق قريش على رجليّ»[4]، فمقتضى هذا أن يكون أسامة قد سبق إلى رمي الجمرة؛ فصار إخباره بمثل ما أخبر به الفضل من التلبية مرسلاً[5].

---

(١) التمهيد (١٣/ ٨١)، المحلّى (٧/ ١٧٨)، فتح الباري (٣/ ٥٣٣)، تلخيص الحبير (٢/ ٢٥٩)، النووي على مسلم (٩/ ٢٥-٢٦)، المجموع (٨/ ١٥٤)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٤)، اللباب (١/ ٤٦٤)، نصب الراية (٣/ ٦٥)، بدائع الصنائع (٣/ ١١٦٤)، المغني (٣/ ٤٥٢-٥٤٣)، الزرقاني (٢/ ٢٥٦)، مغني المحتاج (١/ ٥٠١)، نيل الأوطار (٥/ ٥٥).

(٢) ذكره ابن عبد البر في التمهيد (١٣/ ٨٣)، وهو عند مسلم في كتاب الحج- باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر راكباً. . . (٢/ ٩٤٣).

(٣) التمهيد (١٣/ ٨٣).

(٤) صحيح مسلم، كتاب الحج- باب الإفاضة من عرفات (٢/ ٩٣٥).

(٥) فتح الباري (٣/ ٥٣٣)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٤).

وأجيب: أنّه لا يبعد رجوع أسامة إلى النبي ﷺ، وقدومه معه إلى الجمرة، أو أنّه أقام عند الجمرة حتى أتى النبي ﷺ[1]، وممّا يؤيّد ذلك حديث أمّ الحصين قالت: «فرأيت أسامة وبلالاً، وأحدهما آخذ بخطام ناقة النبي ﷺ، والآخر رافع ثوبه يستره من الحرّ، حتى رمى جمرة العقبة»[2]، وقد حمل بعض المالكية حديث الفضل بن عباس على من أحرم من عرفة، وتأوّلوا قول الرّاوي: «إن النبي ﷺ لم يزل يلبّي حتى رمى جمرة العقبة» أي: أنّه أمر بذلك[3]، وفي هذا التأويل تكلّف وتعسف لا يلتفت إليه، وقالوا أيضاً: إن ترك عائشة وعلي رضي الله عنهما التلبية زوال يوم عرفة، وهما بالمكانة من النبي ﷺ دليل على ترك العمل بحديث الفضل، وإن كان صحيحاً[4].

وأجيب بقول ابن حزم: إنّ الرّواية عن عليّ لم تصحّ، بل صحّ عنه خلافه، وقد خالفهما غير واحد من الصّحابة، ولا اعتداد بقول أحد إذا خالف ما ثبت عن المعصوم ﷺ[5].

---

(١) فتح الباري (٣/ ٥٣٣).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الحج ـ باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر (٢/ ٩٤٤).

(٣) المنتقى (٢/ ٢١٦).

(٤) التمهيد (١٣/ ٧٣).

(٥) المحلّى (٧/ ١٧٧).

الحديث الثاني: عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه «أنّه لبّى حين أفاض من جمع، فقيل: أعرابّي هذا؟ فقال عبد الله: أنسي النّاس، أم ضلّوا، سمعت الذي أنزلت عليه سورة البقرة يقول في هذا المكان: لبيك، اللهمّ لبيك»[1] وفي لفظ عند الطحّاوي أنّ عبد اللّه بن مسعود قال: «واللّه ما زال رسول الله ﷺ يلبّي حتّى رمى الجمرة، إلاّ أن يخلط ذلك بتهليل أو تكبير»[2]، وقريب منه رواية البيهقي «... والذي بعث محمداً بالحق، لقد خرجت معه من منى إلى عرفة، فما ترك التلبية حتّى رمى الجمرة، إلاّ أن يخلطها بتكبير أو تهليل»[3].

وفي هذا دليل على استحباب إدامة التلبية إلى صبيحة يوم النّحر، وفي قول عبد الله: سمعت الذي أنزلت عليه سورة البقرة، الردّ على من يقول بقطع التلبية عند الوقوف بعرفة[4].

ولهم من أقوال الصحابة وأفعالهم ما يلي:

ثبتت استدامة التلبية إلى بلوغ جمرة العقبة، عن كثير من

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الحج - باب استحباب إدامة الحاج التلبية (٢/ ٩٣٢).

(٢) شرح معاني الآثار، كتاب الحج - باب التلبية متى يقطعها الحاج (٢/ ٢٢٤).

(٣) السنن الكبرى، كتاب الحج - باب التلبية حتى يرمي جمرة العقبة (٥/ ١٣٧).

(٤) النووي على مسلم (٩/ ٢٨-٢٩)، نصب الراية (٣/ ٧٨)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٣-٢٤).

أصحاب رسول الله ﷺ، ومنهم عمر بن الخطاب[1]، وعبد الله بن مسعود الذي قال حين أنكر الناس عليه استدامة التلبية: أضل النّاس، أم نسوا؟ ثم رفع صوته قائلاً: لبيك اللهم عدد التراب، فلم يزل يلبّي حتى رمى جمرة العقبة»[2].

كما ثبتت استدامة التلبية إلى حين رمي جمرة العقبة عن ابن عبّاس وميمونة[3].

وقال عكرمة: «أهلّ رسول الله ﷺ حتى رمى جمرة العقبة، وأبو بكر، وعمر»[4].

وذكر ابن حزم عن علي وعائشة أنهما لبّيا بعد عرفة[5]، وروي

---

(١) السنن الكبرى (٥/ ١١٣)، شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٦- ٢٢٧)، التمهيد (١٣/ ٨٢-٨٣)، المحلى (٧/ ١٧٨-١٧٩)، فتح الباري (٣/ ٥٣٣)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٤-٢٥).

(٢) السنن الكبرى (٥/ ١١٢، ١٣٨)، شرح معاني الآثار للطحاوي (٢/ ٢٢٥- ٢٢٧)، الحجة (٢/ ٨٧-٩١)، المحلّى (٧/ ١٧٨-١٧٩)، التمهيد (١٣/ ٨٢-٨٣)، فتح الباري (٣/ ٥٣٣).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ١١٣)، شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٤)، المحلى (٧/ ١٧٨-١٧٩)،

(٤) المحلى (٧/ ١٧٨-١٧٩).

(٥) المرجع السابق، وانظر أيضاً السنن الكبرى (٥/ ١٣٨)، شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٤).

أنّ عبد الله بن الزبير أهل وهو على المنبر يوم عرفة[١].

وهذه الآثار المستفيضة الموافقة لفعل النبي ﷺ، تفيد وقوع الإجماع من الصّحابة والتّابعين على أنّ التلبية لا تقطع إلاّ مع جمرة العقبة؛ لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يلبّي على المنبر في يوم عرفة وغداة المزدلفة بحضور ملأ من الصّحابة وغيرهم، ولم ينكر عليه واحد منهم، وفعل عبد الله بن الزبير بعده مثله في أهل الآفاق من الشام، والعراق، واليمن، ومصر وغيرها، ولم ينكر عليه أحد منهم؛ فصار إجماعاً لا شك فيه[٢].

استدلال الجمهور بالنظر:

ومن جهة المعنى قالوا: إنّ التلبية شرعت للإحرام، والمحرم لا يحل من شيء من إحرامه، ولا يلقي عنه شيئاً من شعثه، حتى يرمي جمرة العقبة، وعندها تحل له أشياء كانت محظورة عليه، فكان ذلك أوّل إحلاله، فينبغي أن تكون تلبيته بالحجّ من حين أحرم إلى ذلك الوقت[٣].

---

(١) السنن الكبرى (٥/ ١١٣)، شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٦-٢٢٧)، المحلى (٧/ ١٧٨-١٧٩).

(٢) شرح معاني الآثار (٢/ ٢٢٧)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٤-٢٥).

(٣) التمهيد (١٣/ ٨٤)، المجموع (٨/ ١٥٤)، المغني (٣/ ٤٥٣).

الترجيح:

بعد عرض أدلة القولين ومناقشتها، تبين بما لا شك فيه أنّ مشروعية التلبية إلى بلوغ جمرة العقبة، لا يقوى أحد على إنكارها؛ لصحّة الأخبار، واستفاضة الآثار في ذلك، كما أن قطع التلبية يوم عرفة، ثابت أيضاً عن جماعة من السّلف، وفيه خبر مرفوع يثبت إقرار النبي ﷺ لمن ترك التلبية إلى غيرها من التكبير، والتهليل، وعليه فالصّواب عندي ـ و الله أعلم ـ قول ابن عبد البر الآتي:

«من اعتبر الآثار المرفوعة في هذا الباب مثل حديث محمّد بن أبي بكر الثقفي عن أنس، وحديث عمر، وحديث ابن عبّاس، وغيرها استدّل على الإباحة في ذلك، ولهذا ما اختلف السّلف فيه هذا الاختلاف، ولم ينكر بعضهم على بعض، ولما كان ذلك مباحاً، استحب كل واحد منهم ما ذكرنا عنه، ومال إليه استحباباً لا إيجاباً و الله أعلم»[1]، وعليه فإن عمل أهل المدينة في هذه المسألة إن ثبت، فإنه يفيد جواز قطع التلبية زوال يوم عرفة، لا وجوب القطع، وإن كان الاستدلال بعمل أهل المدينة في هذه المسألة فيه نظر، لأن أكثر المعتنين بالأدلة من المالكية لم يستدلوا بالعمل فيه، ثم إنّ المصطلح الذي استعمله مالك في ذلك محتمل، وليس قاطعاً في إثبات العمل.

---

(١) التمهيد (١٣/ ٨٢).

المبحث الثاني

الإسرار بالقراءة في ظهر عرفات

لا خلاف بين أهل العلم أن السنّة في صلاتي الظهر والعصر الإسرار بالقراءة، وكذلك الأمر ـ عند مالك وغيره ـ في ظهر يوم عرفات أنّ القراءة تكون سراً، لا تختلف عن سائر الأيام، وإنما تقصر الصلاة وتجمع مع العصر جمع تقديم للسنة.

توثيق المسألة:

قال مالك: «والأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا؛ أن الإمام لا يجهر بالقرآن في الظهر يوم عرفة، وأنه يخطب النّاس يوم عرفة، وأنّ الصلاة يوم عرفة إنّما هي ظهر، وإن وافقت الجمعة فإنما هي ظهر، ولكنها قصرت من أجل السّفر»[1].

وقد صرّح فقهاء المالكية بإجماع الأمة على ذلك، وليس أهل المدينة وحدهم، قال ابن عبد البرّ: «وأجمع العلماء أنّ الإمام لا يجهر في صلاة الظّهر ولا العصر يوم عرفة»[2]. وقال ابن رشد: «..... وكذلك أجمعوا أن القراءة في هذه الصّلاة سرّاً»[3].

---

(١) الموطأ (ص ٢٧٦).

(٢) التمهيد (١٠/ ١٥).

(٢) بداية المجتهد (١/ ٣٤٧).

وقال النّووي: «نقل ابن المنذر إجماع العلماء على الإسرار بالقراءة في صلاتي الظهر والعصر بعرفات، وممن حفظ ذلك عنهم طاوس، ومجاهد، والزهري، ومالك، والشّافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وأبو حنيفة»[١].

ولم أجد من قال بخلاف ذلك، إلاّ ما نسبه النووي نقلاً عن بعض أصحابه إلى أبي حنيفة، أنّ الإمام يجهر في ظهر عرفة كالجمعة[٢].

والذي أراه ـ و الله أعلم ـ أن ورود هذه الشّبهة ناتج عن أمرين:

الأول: وجود الخطبة التي يخطبها الإمام في يوم عرفة، فتوهّم البعض أن هذه الصلاة مصحوبة بخطبة فتصلّى جهراً كالجمعة والاستسقاء، وقد ردّ ابن القاسم على هذه الشبهة حين سئل: أليس عرفة فيها خطبة والإمام لا يجهر فيها بالقراءة؟ قال: لأن خطبة عرفة إنّما هي تعليم للحاجّ، وليست للصّلاة[٣]، والظهر صلاة سرّية تصلّى كسائر الأيام[٤]، وقال الباجي نافياً تأثير الخطبة فيها: «لأنها ظهر، وذلك أن الخطبة لا تأثير لها فيها»[٥].

---

(١) المجموع (٨/ ٩٢).

(٢) المرجع السابق.

(٣) المدونة (١/ ١٧٣).

(٤) الزرقاني (٢/ ٣٥٨)، المجموع (٨/ ٩٢).

(٥) المنتقى (٣/ ٣٧).

الثاني: صلاة النبي ﷺ الظهر والعصر بعرفة وقد وافق الجمعة[1]، فظنّ البعض أن النبي ﷺ صلى الجمعة؛ لأنه خطب خطبتين، وصلّى بعدهما ركعتين[2]، ولهذا جعل مالك الإسرار بالقراءة يومها دليلاً على ترك صلاة الجمعة في يوم عرفة، ففي الخرشي «جمع الرشيد مالكاً وأبا يوسف، فسأله أبو يوسف عن إقامة الجمعة بعرفة، فقال مالك: لا يجوز، لأنه لم يصلّها في حجّة الوداع، فقال أبو يوسف: قد صلاّها؛ لأنه خطب خطبتين وصلّى بعدهما ركعتين، وهذه جمعة، فقال مالك: أجهر بالقراءة كما يجهر بالجمعة فسكت أبو يوسف وسلّم»[3] .

ولهذا جعل ابن عبد البرّ الإسرار بالقراءة في ظهر عرفة دليلاً على صحّة قول من قال لا جمعة يوم عرفة[4]، وبهذا يتبين أن هذه الشّبهة لا تقدح في الإجماع، ولعلّ ما ذكروه عن أبي حنيفة هو في حكم صلاة الجمعة يوم عرفة، وليس في حكم الإسرار والجهر في ظهر عرفة سائر الأيام.

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الحجّ-باب حجّة النبي ﷺ (٢/ ٨٨٦ــ ٨٩٢)، السيرة النبوية لابن كثير (٤/ ٤٠٥)، زاد المعاد (٢/ ٢٣١ـ ٢٣٤).

(٢) الخرشي (٢/ ٣٣١).

(٣) المرجع السابق.

(٤) التمهيد (١٠/ ١٥)، حاشية العدوي على مختصر خليل (١/ ٤٧٤).

المبحث الثالث

إجزاء الشّاة في الهدي

الهدي في اللغة: ما يهدى إلى بيت الله الحرام من النعم وغيره من مال أو متاع[1].

وهو في الاصطلاح: نسك من النعم يطلب من الحاج تقديمه[2]، وقد اتفق أهل العلم على أن ما عدا الإبل، والبقر، والغنم، ليس من الهدي المراد في قوله تعالى: ﴿... فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾[3]، مع خلاف قليل في الشاة، وقد ذهب الإمام مالك مع الجمهور الأكبر إلى عدّ الشاة مجزية في الهدي، لإجماع أهل المدينة عليه.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «... فممّا يحكم به في الهدي شاة، وقد سمّاه اللّه هدياً، وذلك الذي لا اختلاف فيه عندنا»[4].

قال الزرقاني: «وذلك الذي لا اختلاف فيه بالمدينة»[5].

---

(١) لسان العرب (١٥/ ٣٥٩).

(٢) الشرح الصغير (٢/ ٤٤٥ - ٤٤٦) مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، حَاشية الروض المربع (٤/ ٢١٥).

(٣) البقرة (١٩٦).

(٤) الموطأ (ص ٢٦٦).

(٥) الزرقاني (٢/ ٣٣٤).

مذهب غير المالكية فيما يجزئ من الهدي:

ذهب الجمهور الأكبر من الصّحابة والتابعين، ومن بعدهم من أهل العلم، وفقهاء الأمصار، إلى إجزاء الهدي من الأصناف الثلاثة: الإبل، والبقر، والغنم، فمن شاء أهدى ناقة، ومن شاء بقرة، ومن شاء أهدى شاة، والأفضل الإبل، ثمّ البقر، ثم الغنم[1]، وهو مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة، وابن حزم لا يختلفون فيه، قال محمد بن الحسن: «وقال جمهور الصحابة، والتابعين، ومن بعدهم: ما استيسر من الهدي شاة، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهائنا»[2]، وقال ابن حجر: «هو قول الجمهور»[3]، وقال ابن كثير[4]: «هو مذهب الأئمة الأربعة»[5]،

---

(١) الحجة (٢/ ٢٧٨)، الجصاص (١/ ٢٧١)، المحلى (٧/ ٢٠٤)، المجموع (٧/ ٣٥٦)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٥)، تفسير ابن كثير (١/ ٢٣١)، مطالب أولي النهى (٢/ ٤٦١).

(٢) الحجة (٢/ ٢٧٨).

(٣) فتح الباري (٣/ ٥٣٥).

(٤) هو أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي الشافعي الحافظ المؤرخ الفقيه، ألف «البداية والنهاية» و «الباعث الحثيث» و «جامع المسانيد» و «التفسير»، ولد سنة ٧٠٠هـ، وتوفي في شعبان سنة ٧٧٤هـ. انظر: طبقات الحفّاظ (ص ٥٢٩-٥٣٠)، شذرات الذهب (٦/ ٢٣١- ٢٣٢).

(٥) تفسير ابن كثير (١/ ٣١).

وقال ابن عبد البرّ: «عليه جمهور العلماء وجماعة الفقهاء»[1]، وقال ابن حزم: «بإجزاء الشاة نأخذ»[2].

وذهب خلاف الجمهور بعض السّلف منهم ابن عمر، وعائشة رضي الله عنهما، فإن المستيسر من الهدي عندهما لا يكون إلا من الإبل، والبقر، وروي مثله عن سالم، والقاسم، وعروة بن الزبير، وسعيد بن جبير[3]، والتوفيق بين هذا القول ومذهب الجمهور ممكن إذا كان مراد أصحاب هذا القول تفضيل الإبل والبقر على الغنم في الهدي، فهذا لا خلاف فيه عند السّلف والخلف، إلاّ أنّ الظاهر من مراد القائلين بتخصيص الهدي بالناقة والبقرة، منع الواجد لهما إهداء الشّاة، إمّا منع تحريم أو منع كراهة[4].

وهذا المعنى هو الرّاجح في قول ابن عمر ومن وافقه؛ لقوله وقول الزبير رضي الله عنهما: «إنّما الشّاة نسك»[5]، وقول ابن عمر أيضاً: «صوم ثلاثة أيام أحبّ إليّ من شاة»[6]، وقوله لرجل

---

(١) التمهيد (١٥/ ٢٣٠). .

(٢) المحلى (٧/ ٢٠٤).

(٣) تفسير ابن كثير (١/ ٢٣١- ٢٣٢)، فتح الباري (٣/ ٥٣٥)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٥).

(٤) المنتقى (٢/ ١١)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٥).

(٥) تفسير الطبري (٢/ ١٢٦- ١٢٧)، المحلى (٧/ ٢٠٣).

(٦) المحلى (٧/ ٢٠٣).

سأله: أترضى شاة؟ كأنه لا يرضاه[1].

وسئل عن الشاة في هدي المتعة، فقال: «شاة، شاة ورفع بها صوته، لا بل بقرة، أو ناقة»[2].

واختلف عن ابن عبّاس فروي عنه ما يقتضي أن: ما استيسر من الهدي في حق النبي ﷺ بدنة، وفي حق غيره بقرة، وفي حق الفقير شاة، وروي عنه أنّ الهدي بقدر يسار الرّجل، فمن كان موسراً فمن الإبل، وإلاّ فمن البقر، وإلاّ فمن الغنم، وروي القول بالترتيب حسب اليسار عن طاوس[3]، إلاّ أن الصّحيح المشهور عن ابن عباس مثل فول الجمهور: إنّ ما استيسر من الهدي شاة[4].

وعليه؛ فإنّ محلّ النّزاع منحصر بين الجمهور القائل بجواز إهداء الشاة مع القدرة على إهداء الإبل والبقر، وقلّة من السّلف ممّن منع إهداء الغنم مع وجود الإبل والبقر.

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، وإتباعها بمناقشة القول المخالف.

---

(١) الطبري (٢/ ١٢٦- ١٢٧).

(٢) المحلى (٧/ ٢٠٣).

(٣) تفسير ابن كثير (١/ ٢٣٢)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٥).

(٤) فتح الباري (٣/ ٥٣٤- ٥٣٥)، تفسير الطبري (٢/ ١٢٥- ١٢٦)، التمهيد (١٥/ ١٩٠)، المحلى(٧/ ٢٠٧)، ابن كثير (١/ ٢٣٢).

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور بالكتاب، والسّنة، وإجماع الأمّة.

فمن الكتاب: قالوا في معنى قوله تعالى: ﴿... **فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ..**﴾[1]، والشّاة يقع عليها اسم الهدي، بدليل قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا...**﴾[2].

والهدي يكون من بهيمة الأنعام، وهي الإبل، والبقر، والغنم، كما قال الحبر البحر ترجمان القرآن، وابن عمّ رسول الله ﷺ[3]، وقال مالك: «وكيف يشك أحد في ذلك وكلّ شيء لا يبلغ أن يحكم فيه ببعير أو بقرة، فالحكم فيه بشاة، وما لا يبلغ أن يحكم فيه بشاة، فهو من صيام، أو إطعام مساكين»[4]، قال أبو عمر: «أحسن مالك في احتجاجه هذا، وأتى بما لا مزيد لأحد عليه حسناً»[5]، وقال

---

(١) البقرة (١٩٦).

(٢) المائدة (٩٥).

(٣) تفسير ابن كثير (١/ ٢٣٢).

(٤) الموطأ (ص ٢٦٦).

(٥) شرح الموطأ للزرقاني (٢/ ٣٣٤).

الحافظ ابن حجر، والعيني: «قد أجمع المسلمون أنّ في الظّبي شاة، فوقع عليها اسم هدي»[1].

فإذا ثبت أنّ اسم الهدي يطلق على الشاة باتّفاق بين المسلمين، فإن قوله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ يقتضي ما تيسّر على المخرج، وسهل عليه، وهذا اللفظ إنما يستعمل في التخفيف والتجوّز عن اليسير[2]، ولو قلت لإنسان: افعل ما تيسّر عليك، لفهم منه أنه يجوز عنه ما يقع عليه اسم الفعل، وتعليقه باختياره وما سهل عليه، ولو لم يرد ذلك لقال: فما وجد من الهدي[3]، قال ابن جرير الطبري: «وأولى القولين بالصّواب قول من قال: ما استيسر من الهدي، شاة»[4].

وللجمهور من السنة على إجزاء الشاة في الهدي ما يلي:

ثبت في الصحيحين عن عائشة أمّ المؤمنين رضي الله عنها أن النبي ﷺ «أهدى مرّة غنماً مقلّدة»[5].

---

(١) فتح الباري (٣/ ٥٣٥)، عمدة القارئ (١/ ٢٧٢).

(٢) المنتقى (٢/ ١١).

(٣) المرجع السابق.

(٤) تفسير الطبري (٢/ ٢٧).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الحج - باب تقليد الغنم (٢/ ٢٠٨)، وأخرجه مسلم في الحج - باب استحباب بعث الهدي إلى الحرم (٢/ ٩٥٨).

ويرد على هذا الحديث أن رواية عائشة في هدي الغنم لا تصحّ؛ لما روي عنها أنّها لا ترى الغنم ممّا استيسر من الهدي[1].

والجواب عنه من وجوه:

الأول: أن ما روي عن عائشة في الهدي لا يتعارض مع روايتها لهذا الحديث؛ لأن المراد من قولها السابق: تفضيل البدنة والبقرة على الشاة، ولا خلاف في ذلك بين المسلمين.

الثاني: قولها: إن الهدي لا يكون إلاّ من الإبل والبقر، معناه في إيجاب الإحرام إذا أراده وقلّدهما، وأنه لا يصير محرماً بالشاة[2].

الثالث: أن ما روي عن النبي ﷺ من إهداء الغنم مقلّدة، لم تنفرد به عائشة، فعن جابر قال: **«كان فيما أهدى رسول الله ﷺ غنماً مقلدة...»**[3].

الرابع: ما روي عن عائشة من عدم إجزاء الشاة في الهدي مختلف فيه، فقد روي عنها مثل قول الجمهور، وروايتها الموافقة للجمهور أرجح بلا شك لاعتضادها بالأدلة القاطعة[4].

ومما يؤيّد مذهب الجمهور ـ زيادة على ما تقدم ـ جريان عمل

---

(١) الجصاص (١/ ٢٧٢).

(٢) المرجع السابق.

(٣) رواه الإمام أحمد في مسنده (٣/ ٣٦١)، وقد تقدم نحوه عند البخاري.

(٤) المحلى (٧/ ٢٠٣).

الأمة من عهد الصّحابة رضوان الله عليهم فمن بعدهم إلى يومنا هذا، على مشروعية إهداء الشاة في الحج وغيره، وممّن روي عنه ذلك قولاً وعملاً: عمر، وعلي، وابن عباس، وابن مسعود، وعمرة بنت عبد الرحمن الأنصارية، وبه قال عطاء، ومجاهد، وطاوس، وعلقمة، وإبراهيم النخعي، وأبو العالية[1]، ومحمد بن علي بن الحسين، والشعبي، والحسن، وقتادة، والضحّاك، ومقاتل ابن حيّان[2]، وهو مذهب الأئمة الأربعة، وابن حزم، وابن جرير الطبري، كل ذلك مع إجماع أهل المدينة، ونقلهم المتواتر، وعملهم المتصل، يقطع بأن القول بخلاف مذهب الجمهور شذوذ قد وقع الإجماع على تركه وهجره، ولم يعد من الأمة ن يعرّج عليه، أو يلتفت إليه[3].

---

(١) قيل: اسمه زياد بن فيروز، وقيل: ابن أذينة البراء البصري، روى عن ابن عباس وابن عمر وأنس وعدة، وعنه أيوب وبديل ومطر الوراق وغيرهم، اتفقوا على توثيقه، توفي سنة ٩٠هـ، من الرابعة. انظر تاريخ الثقات (ص٥٠٣)، الثقات (٤/ ٢٥٨)، تهذيب التهذيب (١٢/ ١٤٣).

(٢) هو أبو بسطام مقاتل بن حيان النبطي البلخي الإمام العالم المحدّث الثقة، وثقه يحيى بن معين وأبو داود وغيرهما، وقال ابن خزيمة: «لا أحتج به»، له حديث في صحيح مسلم من رواية علقمة عنه، توفي في حدود سنة ١٥٠هـ. انظر السير (٦/ ٣٤٠- ٣٤١)، ميزان الاعتدال (٤/ ١٧١)، طبقات المفسرين (٢/ ٣٢٩).

(٣) تفسير الطبري (٢/ ١٢٥، ١٢٦، ١٢٧)، التمهيد (١٥/ ١٩٠)، =

مناقشة القول بحصر الهدي في الإبل البقر:

حاول بعض العلماء أن يجد تبريراً لهذا القول، فلاح له قول الله عز وجلّ: ﴿. . . وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُم مِّن شَعَائِرِ اللَّهِ . . .﴾[1]، فظن أصحاب هذه المقالة أنّ الهدي خاصّ بما يقع عليه اسم البدن، وليس في الآية ما يدلّ على تخصيص الهدي بالبدن ولو انتفى المعارض لها، فكيف وقد جاء القرآن صريحاً بدخول البقر والغنم في مسمّى الهدي؟ وعلى ذلك أجمع المسلمون بلا خلاف يذكر[2].

ولعلّهم استندوا أيضاً إلى قصّة الحديبية، فإنه لم ينقل عن أحد منهم أنّه ذبح في تحلّله ذلك شاة، وإنّما نحروا الإبل، وذبحوا البقر[3]، ففي الصّحيح عن جابر قال: «أمرنا رسول الله ﷺ أن نشترك في الإبل والبقر، كل سبعة منّا في بقرة»[4].

والجواب: أنّ هذا لا غبار عليه، ولا مطمع فيه لتأييد ما ذهبوا إليه، لأنهم نحروا وذبحوا ما كان معهم من الإبل والبقر، ولعلهم لم

= المحلى (٧/ ٢٠٣)، المنتقى(٢/ ١٢)، تفسير ابن كثير (١/ ١٣١)، الزرقاني (٢/ ٣٣٤)، فتح الباري (٣/ ٥٣٤- ٥٣٥)، عمدة القارئ (١٠/ ٢٥)، البناية (٣/ ٨٦٥ - ٨٦٦)، شرح فتح القدير (٢/ ٣٢١ - ٣٢٢).

(١) الحج (٣٦).

(٢) فتح الباري (٣/ ٥٣٥).

(٣) تفسير ابن كثير (١/ ٢٣١)، الجصاص (١/ ٢٧٢).

(٤) رواه مسلم في كتاب الحج-باب الاشتراك في الهدي (٢/ ٩٥٥).

يأخذوا معهم غنماً لبعد الطّريق ووقوفهم دون الحرم محصرين.

أما الاعتماد على اللغة في تفسير معنى الهدي بالإبل ـ لأن العرب تقول: كم هدي فلان؟ أي إبله، ويقال في وصف السّنة: هلك الهدي وجفّ الوادي[1] ـ.

فتعقب، بأن أصل الهدي ما يهدى إلى الحرم، وإنّما سمّت العرب الإبل هدياً؛ لأن الهدي يكون منها في الأغلب، ولأنها أعلاه[2].

ثمّ إن هذا القول المهجور قد دلّ على خلافه القرآن الكريم، وإهداء النبي ﷺ وأصحابه الغنم، مع إجماع أهل المدينة، واستمرار عمل الأمة جيلاً بعد جيل على تقديم الهدي من الغنم، بل كثر تقديم الهدي من الغنم حتى صار غالباً، كل ذلك يقطع بأن ما ذهب إليه الجمهور هو الحق الذي لا يجوز غيره.

---

(١) لسان العرب (١٥/ ٣٥٩)، أحكام القرآن (١/ ١٢٦).

(٢) المراجع السابقة.

المبحث الرابع

الحاجّ لا يحلق رأسه حتى ينحر هديه

الحلق في اللغة: إزالة الشعر مطلقاً[1]، والمراد به هنا: الحلق، أو التقصير لشعر الرأس المطلوب من الحاج[2]، ولا يحلق الحاجّ رأسه أو يقصّره عند الإمام مالك رحمه الله حتّى يذبح ما معه من الهدي، لاتصال عمل أهل المدينة بذلك.

توثيق المسألة:

«قال مالك: الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، أنّ أحداً لا يحلق رأسه، ولا يأخذ من شعره، حتّى ينحر هدياً إن كان معه، ولا يحلّ من شيء حرم عليه، حتى يحلّ بمنى يوم النّحر»[3].

وهو إجماع أهل المدينة لا يختلفون فيه، قال الزرقاني: «الأمر الذي لا اختلاف فيه بالمدينة»[4].

وصرّح ابن عبد البرّ بنفي الخلاف ـ في سنّية الترتيب بين النحر والحلق مطلقاً فقال: «لا خلاف بين العلماء أنّ سنّة الحاج أن يرمي

---

(١) لسان العرب (١٠/ ٥٩).

(٢) الشرح الصغير (٢/ ٣٦٥- ٣٦٦) مطبعة البابي الحلبي، حاشية الروض المربع(٤/ ١٥٧-١٥٨).

(٣) الموطأ (ص ٢٧٤).

(٤) شرح الموطأ (٢/ ٢٥٠).

جمرة العقبة يوم النّحر، ثم ينحر هدياً إن كان معه، ثمّ يحلق رأسه»[1].

وجمهور المالكيّة على مذهب الإمام في استحباب تقديم النّحر على الحلق، وكراهيّة الذّبح بعد الحلق[2]، ومن حلق قبل أن يذبح فقد أخطأ، وليس عليه شيء، لأن الرّمي يحلّ به الحلق، كمن لم يكن معه هدي.

وخالف ابن الماجشون جمهور أصحابه فأوجب الهدي على من قدم الحلق على الذّبح عامداً قاصداً[3]، كما ذهب ابن العربي، والقرطبي إلى جواز التقديم والتأخير، فقال الأول: «إن قدّم الحلق على النّحر، لم يكن مسيئاً»[4]، وقال الثاني: «والصّحيح الجواز»[5].

مذهب غير المالكية:

لم أجد عالماً ـ فيما اطلعت عليه قال بالتسوية بين تقديم الذّبح

---

(١) التمهيد (٧/ ٢٧٧).

(٢) الخرشي (٢/ ٣٣٤)، الشرح الصغير (٢/ ٦١)، حاشية العدوي على مختصر خليل(١/ ٤٧٨-٤٧٩)، أسهل المدارك (١/ ٤٧٠).

(٣) المنتقى (٣/ ٢٨)، التمهيد (٧/ ٢٧٢ ـ ٢٧٥).

(٤) أحكام القرآن (١/ ١٢١).

(٥) الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٣٨٢).

على النّحر وتأخيره، فالظاهر أن الجميع على أن السنة الترتيب، سواء عند من لم يوجب فدية على من تعمّد مخالفة الترتيب بين الذبح والحلق، أو من أوجب الفدية مطلقاً، أو خصّها بالمخالفة المتعمدة؛ لأن من أوجب الفدية، فالترتيب عنده أشد وألزم، ويعكّر على هذا الإجماع إطلاق ألفاظ الجواز، وعدم الإساءة عند تقديم الحلق على النّحر، ففي المجموع قال النووي: «إنّ مذهبنا أنّه لو قدّم الحلق على الذّبح جاز، ولا دم عليه»(١).

وتقدّم قول ابن العربي والقرطبي في إطلاقهم الجواز وعدم الإساءة لمن قدّم الحلق على الذّبح(٢)، كما أطلق بعضهم لفظ الإباحة على تقديم الحلق على الذّبح، وهذا مخالف للإجماع على سنّية الترتيب؛ لأنّ الترتيب يقتضي الرّاجحيّة والمرجوحيّة، والإباحة لا تقتضي ذلك(٣).

ولعل الذي يجمع بين سنة الترتيب والأقوال المفيدة للإباحة والجواز، أن هذه العبارات إنّما أريد بها دفع القول بوجوب الفدية على من خالف الترتيب، لا دفع أفضليّة الترتيب وندبه، يدلّ لذلك قول الشافعي: «والاختيار في الحج أن ينحره يعني بعد أن يرمي

---

(١) المجموع (٧/ ٢١٦).

(٢) أحكام القرآن (١/ ١٢١)، الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٣٨٢).

(٣) المجموع (٧/ ١٨٦، ١٩٢)، إكمال إكمال المعلم (٣/ ٤٠٤).

جمرة العقبة، وقبل أن يحلق»[1] وقوله: «وأحب للرجل إذا رمى الجمرة فكان معه هدي، أن يبدأ فينحره أو يذبحه، ثم يحلق أو يقصر»[2].

وقول ابن حجر: «وذهب الشافعي وجمهور السلف والعلماء وفقهاء أصحاب الحديث إلى الجواز، وعدم وجوب الدّم»[3].

والذين ذكرهم ابن حجر هنا لا يرون التسوية، وهذا ما يدّل على أنّ مراده الإجزاء، ودفع القول بوجوب الدّم.

أمّا الحنابلة، فالأمر عندهم أوضح، لوجود رواية عندهم توجب الدّم على من تعمّد تقديم الحلق على النّحر، وفي الرّواية الأصح عندهم قالوا: لا دم عليه، ولكن يكره فعل ذلك[4].

وأمّا الحنفيّة فالترتيب عندهم لازم، ومن خالفه لزمه جبره بدم[5].

وقال ابن حزم: «من حلق قبل أن يذبح، لم يخطئ السنّة، ولا خالفها، وإنّما ترك الأفضل فقط»[6].

---

(١) الأم (٢/ ٢١٧).

(٢) الأم (٢/ ٢١٥).

(٣) فتح الباري (٣/ ٥٧- ٥٨).

(٤) الفروع (٣/ ٥١٣)، الشرح الكبير (٣/ ٤٦١- ٤٦٢)، الإنصاف (٤/ ٤١- ٤٢)، مطالب أولي النّهى (٢/ ٤٢٤).

(٥) الحجة (٢/ ٤٧٢)، البناية (٣/ ٥٥٨)، عمدة القارئ (١٠/ ٥٩).

(٦) المحلى (٧/ ٢٦٣).

وبهذا يعلم أنّ الإجماع على أفضلية تقديم الذبح أو النّحر على الحلق واقع بلا ريب، وإنما الخلاف بين من يرى سنّية ترتيب الحلق بعد الذّبح وكراهة العكس من غير إيجاب الفدية على المخالف، ومن يرى أنّ مخالفة الترتيب لا تبلغ درجة الكراهة، وإنّما هو خلاف الأولى فحسب.

وفيما يلي عرض أدلّة الجمهور القائل بسنّية الترتيب وكراهيّة تركه، ثم نتبعها بمناقشة القول بعدم سنّية الترتيب ولكنه أفضل، ومن تركه فقد خالف الأولى فحسب.

أدلة الجمهور على سنّية الترتيب:

استدلّ الجمهور بالكتاب، والسنّة، وغيرهما.

فمن الكتاب قوله عز وجلّ: **﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾** (١)، وهذا نصّ من الكتاب في محلّ النّزاع، والنّهي في الآية صريح عن حلق الرأس قبل ذبح، أو نحر الهدي في الحّج، ومن أباح الحلق قبل الذّبح فقد خالف النّص(٢).

ما يرد على الاستدلال بالآية:

يرد على هذا الاستدلال أن الآية وردت في إحلال المحصر؛

---

(١) البقرة (١٩٦).

(٢) الجصاص (٢/ ٢٨٠).

لأن حلق الرأس إحلال من الإحرام الذي كان المحرم قد أوجبه على نفسه، فنهاه اللّه عن الإحلال من إحرامه بحلاقة حتّى يبلغ الهدي محلّه[1].

ثم إن القول بأن المراد من بلوغ الهدي محلّه، هو عين نحره غير صحيح؛ لأنّ محل الهدي بمنى أو بمكّة، وإذا بلغ محلّه حلّ الحلق[2]، قال ابن حجر: «المراد ببلوغ الهدي محلّه، وصوله إلى الموضع الذي يحل ذبحه فيه، وقد حصل، وليس في الآية ولا تحلقوا حتى تنحروا أو تذبحوا»[3].

وتعقبت هذه الإيرادات، بأن تخصيص الآية بالمحصر دعوى عارية عن الدّليل، فإن الآية عامّة في كلّ من عليه حلق وهدي في وقت واحد، ولا دليل على تخصيصها بالمحصر[4]. وبلوغ الهدي محلّه معناه النّحر، أو الذّبح، يدلّ له قول الله تعالى: ﴿. . . هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ﴾[5]، ومعناه منحور بها، ويقطع بصحّة ذلك؛ أن الهدي لو مات قبل أن ينحر، لما أجزأ عن جزاء الصّيد، ولا يقال: قد بلغ محلّه[6].

(١) الطبري (٢/ ١٢٨)، أحكام القرآن (١/ ١٢١).

(٢) المحلى (٧/ ٢٦٤).

(٣) فتح الباري (٣/ ٥٧١- ٥٧٢).

(٤) الجصاص (١/ ٢٧٥).

(٥) المائدة (٩٥).

(٦) المنتقى (٣/ ٣١)، عمدة القارئ (١٠/ ٦١، ٧١).

وللجمهور من السّنّة ما يلي:

عن أنس بن مالك رضي اللّه عنه أنّ رسول الله ﷺ **«رمى جمرة العقبة يوم النحر، ونحر بدنة، أو أمر بها فنحرت، وقال للحلّاق: دونك فحلّق شقّه الأيمن، ثم شقّه الأيسر، وناول شعر أحد الشقين أبا طلحة، وقسم الآخر الشعرة، والشّعرتين»**[1]، وهذا حديث صحيح لا يختلف في إسناده[2]، وهو يدلّ على أنّ الترتيب المذكور في الحديث مشروع مستحب، فأقلّ ما يحمل عليه فعل النّبي ﷺ في حجه الاستحباب[3]، قال ابن عبد البر: «وعلى العمل بهذا الحديث جماعة المسلمين»[4]، وقال الحافظ ابن حجر ـ بعدما أورد هذا الحديث ـ: «وقد أجمع العلماء على مطلوبيّة هذا الترتيب»[5]، وقال النووي: «وفيه بيان السّنة في أعمال الحجّ يوم النّحر، وهي رمي جمرة العقبة، ثم نحر الهدي، ثم الحلق أو التقصير»[6]، وفي

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوضوء ـ باب الماء الذي يغسل به شعر الإنسان (١/ ٥٤)، وأخرجه مسلم في كتاب الحج ـ باب بيان أن السنة يوم النحر (٢/ ٩٤٧ ـ ٩٤٨)، وهو عند أبي داود في كتاب الحج ـ باب الحلق والتقصير (٢/ ٥٠٠ ـ ٥٠١).

(٢) التمهيد (٧/ ٢٦٦).

(٣) المنتقى (٣/ ٢٨).

(٤) التمهيد (٧/ ٢٦٧).

(٥) فتح الباري (٣/ ٥٧١).

(٦) النووي على مسلم (٩/ ٥٢ ـ ٥٣).

الشرح الكبير[1]: أن النبي ﷺ رتّب، وقال: «**خذوا عني مناسككم**»[2].

وقد استدل عمر بن الخطاب رضي الله عنه على الترتيب بالآية، وفعل النبي ﷺ حين قال: «**إن نأخذ بكتاب الله، فإنه يأمرنا بالتّمام، وإن نأخذ بسنّة رسول الله ﷺ فإن رسول الله ﷺ لم يحل حتى بلغ الهدي محلّه**»[3]، وبلوغ الهدي محلّه يدلّ على ذبح الهدي، فلو تقدّم الحلق عليه لصار متحلّلاً قبل بلوغ الهدي محلّه، وهذا هو الأصل[4].

مناقشة القول بإباحة تقديم الحلق على الذبح:

احتج القائلون بإباحة تقديم الحلق على النّحر أو الذّبح، بما أخرج البخاري عن ابن عبّاس رضي الله عنهما قال: «**سئل النبي ﷺ عمّن حلق قبل أن يذبح ونحوه، فقال: لا حرج لا حرج**»، وفي رواية أخرى، قال رجل للنبي ﷺ: «**زرت قبل أن أرمي، قال: لا حرج، قال: حلقت قبل أن أذبح، قال: لا حرج، قال: ذبحت قبل أن أرمي، قال: لا حرج**»[5].

---

(١) الشرح الكبير (٣/ ٤٦١- ٤٦٢).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الحج ـ باب رمي جمرة العقبة (٢/ ٩٤٣)، والنسائي في المناسك(٥/ ٢٦٩-٢٧٠)، وأبو داود، مناسك ـ باب رمي الجمار (٢/ ٤٩٦)، وأحمد (٣/ ٣١٨، ٣٦٦).

(٣) البخاري (٢/ ٢١٣).

(٤) فتح الباري (٣/ ٥٥٩ - ٥٦٠).

(٥) صحيح البخاري، كتاب الحج ـ باب الذبح قبل الحلق (٢/ ٢١٢).

وأخرجه مسلم عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال: «وقف رسول الله ﷺ في حجّة الوداع بمنى للنّاس يسألونه، فجاء رجل فقال: يا رسول الله! لم أشعر فحلقت قبل أن أنحر، فقال: اذبح ولا حرج، ثم جاءه رجل فقال: يارسول الله! لم أشعر فنحرت قبل أن أرمي، فقال: ارم ولا حرج، قال: فما سئل رسول الله ﷺ عن شيء قدّم ولا أخّر إلاّ قال: افعل ولا حرج».

وفي رواية أخرى عنه «وقف رسول الله ﷺ على راحلته، فطفق ناس يسألونه، فيقول القائل منهم: يا رسول الله! إنّي لم أكن أشعر أنّ الرّمي قبل النّحر فنحرت قبل أن أرمي، فقال رسول الله ﷺ: فارم ولا حرج، قال وطفق آخر يقول: إنّي لم أشعر أن النّحر قبل الحلق فحلقت قبل أن أنحر، فيقول: انحر ولا حرج، قال: فما سمعته يسأل يومئذ عن أمر مما ينسى المرء ويجهل من تقديم بعض الأمور قبل بعض وأشباهها، إلاّ قال رسول الله ﷺ افعلوا ذلك ولا حرج»[1].

وهذه الأحاديث صريحة في رفع الإثم والفدية وغيرهما، من غير تفريق بين عالم وجاهل، بل تدلّ على إباحة تقديم ما قدّم، وتأخيرما أخّر؛ لأن النبي ﷺ سئل عن أمر قد فرغ منه، فالمعنى افعل ذلك متى شئت ولا حرج عليك، وعليه فمن قدّم الحلق على النحر

(١) صحيح مسلم، كتاب الحج ـ باب من حلق قبل النحر أو نحر قبل الرمي (٢/ ٩٤٨).

لم يخالف السنّة، ولا أخطأ فيما فعل، لأن ما أباحه رسول الله ﷺ ولم ير فيه حرجاً، فهو سنّة[1].

والجواب: أنّ هذه الرّوايات صحيحة لا غبار عليها، ولكن لا مطمع فيها لمن أراد أن يثبت بها التسوية بين التقديم والتّأخير ويزعم أنّ الكلّ سنّة، وقد يكون الاستدلال بها على نفي الفدية لمن قدّم ما أصله التأخير، أو أخّر ما أصله التقديم قوياً، وإن كانت المنازعة فيه قوية؛ لاعتراض القائلين بوجوب الفدية بأن المراد بدفع الحرج في الحديث، رفع الإثم لجهل السائلين بالحكم فعذروا بجهلهم، وعدم شعورهم، ثم أمروا بتعلّم مناسكهم فيما يأتي[2].

ويعضد هذا الاعتراض، ما روي عن ابن عبّاس: «أن من قدّم نسكا على نسك فعليه دم»، وهو أحد رواة الأحاديث المصرّحة برفع الحرج[3].

وللقائلين بوجوب الفدية أن يقولوا: بأنّ رفع الحرج في الأحاديث السّابقة جاء مقيّداً بقول السائل: «لم أشعر أنّ النحر قبل

---

(١) المحلى (٧/ ٢٦٣)، المنتقى (٣/٢٨)، النووي على مسلم (٩/ ٥٤-٥٥)، المجموع (٧/ ١٧)، الأبي(٣/ ٤٠٤).

(٢) نصب الراية (٣/ ١٢٩)، عمدة القارئ (١٠/ ٥٩)..

(٣) نصب الراية (٣/ ١٢٩)، عمدة القارئ (١٠/ ٥٩)، اللباب (١/ ٤٦٥-٤٦٦).

الحلق، فحلقت قبل أن أنحر»[١]، ففيه دليل على أن رفع الحرج مخصص بوصف عدم الشعور، والانتباه والجهل وعدم العلم، وهذه الأحوال مناسبة لعدم المؤاخذة، وقد علق بها الحكم فلا يجوز اطراحه، وقد ذهب الإمام أحمد إلى التخصيص المذكور، ويقوّيه وجوب اتّباع النبي ﷺ في الحج لقوله ﷺ: «خذوا عنّي مناسككم»[٢]، فلم يبق إلاّ تخصيص الحكم بحالة السّائل، وتبقى الصّورة على أصل وجوب الاتباع[٣].

ولسنا هنا بصدد تأييد القول بوجوب الترتيب المقتضي لوجوب الفدية على من خالف وفعل العكس، فهو قول مرجوح لصحة وصراحة الأحاديث في رفع الحرج، ولم يثبت أن النبي ﷺ أمر السائلين بالفدية، ولم ينقل أنّهم دفعوا الفدية بعد فتوى النبي ﷺ، ولكن قوّة الاعتراض السابق في مواجهة أدلّة القائلين بالإباحة يجعل القول بسنّية الترتيب ـ دون القول بوجوب الفدية على من خالف ـ أمراً مقطوعاً به، ولا مطمع في دفعه بالأحاديث المتقدّمة، بل هي مؤيدّة، وشاهدة للقول بأن تقديم الذبح على الحلق سنّة، ولذلك ترجم البخاري رحمه الله لتلك الأحاديث بقوله: «باب الذبح قبل

(١) تقدم.

(٢) تقدم.

(٣) فتح الباري (٣/ ٥٥٩ - ٥٦٠)، عمدة القارئ (١٠/ ٥٩)، نيل الأوطار (٥/ ١٥٤).

الحلق»[1]، وقال الحافظ ابن حجر: «الأصل تقديم الذّبح على الحلق، وأمّا تأخيره فهو رخصة بدليل سؤال السائل عن تقديم الحلق، فهذا يدلّ على أن السائل عرف أن الحكم على عكسه»[2].

ولا يعارض سنّية الترتيب بين النحر والحلق رفع الحرج عن الناسي والجاهل كما في رواية «لم أشعر...»، وإطلاق عبد الله بن عمر القول على كل من نسي أو جهل، كما في قوله: «فما سمعته يسأل يومئذ عن أمر ممّا ينسى المرء ويجهل، من تقديم بعض الأمور قبل بعض وأشباهها، إلاّ قال رسول الله ﷺ: افعلوا ذلك ولا حرج»[3].

وحتى العامد، فإنه لا يأثم لترك السنّة قصداً، إلاّ أن يتهاون، فيأثم للتهاون لا للترك[4].

وبهذا يتضح أن ما ورد عن النبي ﷺ من أحاديث دالة على رفع الحرج على من قدم الحلق على الذّبح، هي من أدلة سنيّة تقديم الذبح على الحلق، وفوق ذلك فإن الترتيب المذكور ثابت بنص القرآن الكريم، وفعل النبي ﷺ في حجة الوداع، وعلى ذلك أجمع أهل

---

(١) صحيح البخاري (٢/ ٢١٢).

(٢) فتح الباري (٣/ ٥٥٩ - ٥٦٠).

(٣) رواه مسلم (٢/ ٩٤٨)، وقد تقدم.

(٤) إكمال إكمال المعلم (٣/ ٤٠٤).

المدينة وغيرهم من السّلف والخلف، ثم إن القائل بالتسوية بين التقديم والتأخير معترف بأفضليّة الترتيب، وأن فعل العكس خلاف الأولى.

و الله تعالى أعلم وأحكم.

الفصل الخامس

مسائل عمل أهل المدينة في الجهاد والصيد

وفيه مبحثان وهما :

المبحث الأول : سقوط الجزية عمن أسلم .

المبحث الثاني: جواز صيد المسلم بكلب المجوسي .

المبحث الأول

سقوط الجزية بالإسلام

الجزاء والجزية لغة: المكافأة على الشيء بالثواب، أو العقاب[1].

والجزية في الاصطلاح: هي المال الذي يعقد الكتابي عليه الذمة[2].

وقد اختلف العلماء فيما وجبت فيه الجزية.

فقال بعضهم: إنّما وجبت بدلاً عن القتل بسبب الكفر.

وقيل: بل وجبت بدلاً عن النّصرة والجهاد[3].

وأيّا كان سبب وجوبها، فإنها تسقط عن الذمّي متى أسلم، سواء أسلم في أثناء الحول أو بعده، ولو اجتمعت عليه جزية سنين ثم أسلم سقطت كلّها، وهومذهب الإمام مالك الذي لم يختلف عليه أهل بلده.

توثيق المسألة:

روى ابن القاسم عن مالك أنه قال: «بلغنا أنّ عمر بن

---

(١) لسان العرب (٢/ ٢٧٨).

(٢) الجصاص (٣/ ١٠١).

(٣) أحكام القرآن (٢/ ٩٢٣- ٩٢٤).

عبد العزيز كتب إلى عمّاله؛ أن يضعوا الجزية عمّن أسلم من أهل الجزية حين يسلمون» ثم قال: «قال مالك: وهي السنّة التي لا اختلاف فيها»[1].

ومضمون ما رواه الإمام مالك عن عمر بن عبد العزيز يحتمل أن يراد به وضعها عنهم في المستقبل، ويحتمل أن يراد به ما بقي عليهم منها فلا يطالبون به، وهذا هو الأولى والأظهر كما قال الباجي، وابن رشد؛ لأن اللّفظ إذا احتمل المعنيين حمل عليهما إذْ لا تنافي بينهما، ومن المستبعد أن يخفى على عامل عمر ولا غيره أنّ من أسلم لا تثبت عليه جزية مستقبلة، فمن حمل الكلام على ذلك فقد أبطل فائدته؛ لكنّ حمله على ما وجب منها قبل إسلام الذمّي يقتضي فائدته، ومثله يحتاج إلى الكتابة والتنبيه وحمل النّاس عليه[2].

وقد يكون لكلام عمر فائدة مع إرادة المعنى الأول، إذا صحّ أنّ آل مروان كانوايأخذون الجزية ممّن أسلم من أهل الذمّة، ويعدونها بمنزلة ضريبة العبد، ولا يسقط الإسلام ضريبة العبد، وهو ما دعى عمر بن عبد العزيز إلى كتابة ما كتب، حتى أنّه قال في بعض كتبه إلى عامله بالعراق: «فإن الله بعث محمّداً ﷺ داعياً، ولم يبعثه جابياً»[3].

---

(١) المدونة (١/ ٢٨٣).

(٢) المنتقى (٢/ ١٧٥- ١٧٦)، المقدمات (١/ ٢٨٤- ٢٨٥).

(٣) الأموال لأبي عبيد (٥٨ ـ ٦٠)، الجصاص (٣/ ١٠١- ١٠٢)، أحكام أهل الذمة (١/ ٥٩).

وبالجملة فإنّ الرّاجح أن مراد الإمام مالك ـ بسقوط الجزية من غير خلاف عند أهل المدينة ـ سقوطها عمّن أسلم مطلقاً؛ سواء أسلم بعد الحول أو قبله، وهو الذي عليه أصحابه وسائر أتباعه، لا يختلفون فيه[1].

مذهب غير المالكية في سقوط الجزية بالإسلام:

لا خلاف بين المسلمين كافّة في سقوط الجزية عمّن أسلم فيما يستقبل من الزمان، قال ابن المنذر: «وأجمعوا على أن لا جزية على مسلم»[2]، ومن خالف في هذا فقد أتى عظيماً، ونقض عروة من عرى الإسلام، ومن ذلك ما نسب لبعض آل مروان؛ أنّهم كانوا يأخذون الجزية ممّن أسلم، ويقولون: إنها بمنزلة الضرائب على العبيد، ولا يسقط إسلام العبد عنه ضريبته، ورأى بعضهم أنّ النّاس إنما يسلمون فرارا من الجزية، فلم يرفعها عنهم، وقد استفظع علماء الأمّة هذا الأمر، حتى استجاز بعضهم الخروج على من فعله، وعدوا هذا الفعل من عظائم ما أتت هذه الأمّة بعد نبيّها ﷺ، وهو الذي جعل عمر بن عبد العزيز يكتب إلى عمّاله قائلاً: «فإنّ الله

---

(١) المدونة (١/ ٢٨٣)، المنتقى (٢/ ١٧٥- ١٧٦)، المقدمات (١/ ٢٨٤-٢٨٥)، بداية المجتهد (١/ ٤٠٥)، الفروق (٣/ ١٠١)، الزرقاني (٢/ ١٤١)، أوجز المسالك (١١/ ٩٧-٩٨).

(٢) الإجماع (ص ٧١).

بعث محمداً ﷺ داعياً، ولم يبعثه جابياً»[1].

وتسقط الجزية أيضاً عند جماهير العلماء عن الذمّي إذا أسلم أثناء الحول أو بعده، ولو اجتمعت عليه جزية سنين، وهو قول عبيد الله بن الحسن[2]، وأبو عبيد، والثوري، وجملة فقهاء المدينة، وفقهاء الرأي، وفقهاء الحديث، بما فيهم الأئمة الثلاثة: مالك، وأبو حنيفة، وأحمد، وأصحابهم، وابن حزم[3].

وذهبت جماعة خلاف الجمهور، فقالوا: إذا أسلم بعد الحول لم تسقط، وممّن قال بذلك ابن شبرمة[4]، وابن المنذر، وأبو ثور،

---

(١) الأموال لأبي عبيد (ص ٥٨ ـ ٦٠)، الجصاص (٣/ ١٠١- ١٠٢)، أحكام أهل الذمّة (١/ ٥٩)، أوجز المسالك (١١/ ٩٨).

(٢) هو عبيد الله بن الحسن العنبري البصري القاضي، روى عن عبد الملك العرزمي وخالد الحذّاء وهارون بن رياب وعدة، وعنه ابن مهدي وأبو همام ومعاذ ابن معاذ وجماعة، فقيه ثقة توفي سنة ١٦٨هـ. انظر الميزان (٣/ ٥)، تهذيب التهذيب (٧/ ٦ ـ ٨)، التقريب (١/ ٥٣١).

(٣) الأموال لأبي عبيد (٥٨)، المنتقى (٢/ ١٧٥- ١٧٦)، المقدمات (١/ ٢٨٤- ٢٨٥)، المحلى(٧/ ٥٦٣)، الجصاص (٣/ ١٠٠- ١٠١)، أحكام أهل الذمّة (١/ ٥٧)، اللباب (٢/ ٨٠٤)، شرح فتح القدير(٤/ ٣٧٤- ٣٧٥)، المغني (١٠/ ٥٨٨)، نيل الأوطار (٧/ ١٧٠).

(٤) هو أبو شبرمة عبد الله بن شبرمة بن طفيل بن حسان الضبي قاضي الكوفة، حدث عن أنس بن مالك وغيره، وثقه أحمد بن حنبل وأبو حاتم الرازي وغيرهما، كان من أئمة الفروع، توفي سنة ١٤٤هـ. انظر تاريخ البخاري (٥/ ١١٧)، الجرح والتعديل (٥/ ٨٢)، السير(٦/ ٣٤٧ ـ ٣٤٩).

وهو مذهب الإمام الشافعي، وأصحابه، وللشافعي فيما لو أسلم أثناء الحول قولان: أحدهما أنّها تسقط، والثاني: أنها تؤخذ بقسطه[1].

وبالجملة فإن الخلاف دائر بين الجمهور القائل بسقوط الجزية بالإسلام مطلقاً، والشافعي ومن وافقه ممّن قال لا يسقط منها ما وجب قبل الإسلام.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور على سقوط ما وجب من الجزية قبل الإسلام:

استدل المالكية والجمهور بالكتاب، والسنّة، وأقوال الصحابة، والنّظر وذلك على النحو التالي:

أولاً: برهانهم من الكتاب العزيز:

قول الله عز وجل: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوا إِن يَنتَهُوا يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ...﴾[2]، فيكون ما ترتب من الجزية على الذمي قبل إسلامه من مشمولات المغفور لهم[3].

---

(١) الأم (٤/ ١٧٣)، مراتب الإجماع (ص ١١٦)، روضة الطالبين (١٠/ ٦١٢)، الجصاص (٣/ ١٠٠-١٠١)، مغني المحتاج (٤/ ٢٤٩)، زاد المحتاج (٤/ ٤٤٤-٤٤٥)، المغني (١٠/ ٥٨٨)، نيل الأوطار (٧/ ١٧٠).

(٢) الأنفال (٣٨).

(٣) المنتقى (٢/ ١٧٦)، المغني (١٠/ ٥٨٨).

كما أن قوله تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلا بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾[1]، فيه دلالة على سقوط ما وجب من الجزية من وجهين:

أحدهما: أمره تعالى بأخذ الجزية ممّن يجب قتاله، لإقامته على الكفر، ومتى أسلم لم يجز قتاله، فلا جزيه عليه.

والثاني: أمره تعالى بأخذ الجزية منهم على وجه الصّغار والذلّة، وهذا المعنى منفي بعد الإسلام، فلا يمكن أخذها على هذا الوجه، ومتى أخذت على غير هذا الوجه، لم تكن جزية[2].

ثانياً: ودليلهم من السّنة ما يلي:

الحديث الأوّل: عن ابن عبّاس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**ليس على المسلم جزية**»، ورواه الترمذي، وأحمد بلفظ «**لا تصلح قبلتان في أرض واحدة، وليس على المسلمين جزية**»[3].

---

(١) سورة التوبة (٢٩).

(٢) الجصاص (٣/ ١٠٠- ١٠١).

(٣) اللفظ الأول: رواه أبو داود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والفيء ـ باب الذّمي يسلم في بعض السنة هل عليه جزية (٣/ ٤٣٨- ٤٣٩)، ورواه أبو عبيد في كتابه الأموال ـ باب الجزية على من أسلم من أهل الذمة (ص ٥٨)، وذكره صاحب الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى للبيهقي (٩/ ١٩٩). =

فهذا الحديث بظاهره وعمومه، يوجب إسقاط ما كان استحق على الذمّي قبل إسلامه؛ لأن النبي ﷺ نفى أخذها من المسلم، ولم يفرّق بين ما وجب عليه في حال الكفر، وحال ما بعد الإسلام، بل المستحق عليه قبل إسلامه هو المراد بخصوص الحديث لكونه موضع

= واللفظ الثاني: رواه الترمذي في سننه، كتاب الزكاة - باب ما جاء ليس على المسلمين جزية(٢/ ٣٩٨ - ٣٩٩)، ورواه أحمد في مسنده (١/ ٢٢٣، ٢٨٥)، ورواه البيهقي بلفظ «ليس على مؤمن جزية، ولا يجتمع قبلتان في جزيرة العرب»، السنن الكبرى، كتاب الجزية - باب الذمي يسلم فيرفع عنه الجزية . . . (٩/ ١٩٨ - ١٩٩).

وقال الترمذي: «حديث ابن عباس قد روي عن قابوس بن أبي ظبيان، عن أبيه، عن النبي ﷺ مرسلاً، والعمل عليه عند أهل العلم»، سنن الترمذي (٢/ ٣٩٩)، وانظر كذلك مختصر المنذري (٤/ ٢٥٥ - ٢٥٦).

وقال الزيلعي: «رواه البيهقي وسكت عنه، وأعلّه ابن القطان بقابوس فقال: وقابوس عندهم ضعيف، وربما ترك بعضهم حديثه، وكان قد افترى على رجل فحدّ فترك لذلك»، نصب الراية(٤/ ٤٥٣).

وقال ابن قدامة المقدسي: «رواه الخلال، وذكر أن أحمد سئل عنه فقال: ليس يرويه غير جرير» المغني (١٠/ ٥٨٨).

وقال الشوكاني: «سكت عنه أبو داود ورجال إسناده موثقون، وقد تكلم في قابوس، ووثقه ابن معين»، نيل الأوطار (٨/ ٢١٩)، وذكر ابن حجر طريقاً آخر للحديث رواه الطبراني في الأوسط، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: «ومن أسلم فلا جزية عليه»، الدراية (٢/ ١٣٥)، وانظر كذلك نصب الراية (٤/ ٤٥٣).

الفائدة، إذ عدم الجزية على المسلم ابتداء من ضروريات الدّين[1]، قال أبو عبيد: «تأويل هذا الحديث أن رجلاً لو أسلم في آخر السّنة، وقد وجبت عليه الجزية، أنّ إسلامه يسقطها عنه فلا تؤخذ منه، وإن كانت قد لزمته قبل ذلك، لأن المسلم لا يؤدي الجزية، ولا تكون ديناً عليه، كما لا تؤخذ منه فيما بعد الإسلام»[2].

وقد تأول الخطابي هذا الحديث على خلاف مراد الجمهور فقال: «الجزية في الحديث معناها الخراج، أي يسقط الخراج عن الأرض التي صولح عليها الذمي قبل إسلامه، وهو قول سفيان، والشافعي، أو يكون المراد بالجزية التي تسقط ما يخصّ الجزء من السّنة إذا أسلم الذمي وقد مرّ بعض الحول»[3].

ويتعقب بأن ظاهر الحديث أولى من هذا التأويل البعيد، ولا يكون للحديث فائدة إلاّ إذا حملناه على ما وجب من الجزية قبل إسلامه[4].

---

(١) سنن أبي داود (٣/ ٤٣٩)، سنن الترمذي (٢/ ٣٩٩)، الجصاص (٣/ ١٠١)، المقدمات (١/ ٢٨٤)، اللباب (٢/ ٨٠٤)، المغني (١٠/ ٥٨٨ - ٥٨٩)، نتائج الأفكار (٤/ ٣٧٤- ٣٧٥)، نيل الأوطار(٨/ ٢١٩-٢٢٠).

(٢) الأموال (ص ٥٨).

(٣) معالم السنن بحاشية مختصر المنذري (٤/ ٢٥٥-٢٥٦).

(٤) الأموال (ص ٥٨)، الجصاص (٣/ ١٠١)، اللباب (٢/ ٨٠٤)، نتائج الأفكار (٤/ ٣٧٤ -٣٧٥).

الحديث الثاني: قوله عليه الصلاة والسلام: «إنّما العشور على اليهود والنّصارى، وليس على المسلمين عشور»، وفي رواية أنه جعل الخراج مكان عشور، وله طريق آخر، عن رجل من بني بكر بن وائل، عن خاله قال: قلت: يارسول الله! أعشر قومي؟ قال: «إنّما العشور على اليهود والنّصارى»، وعن رجل من بني تغلب نحوه[1].

قال الترمذي في توجيه هذا الحديث: «وقول النبي ﷺ: ليس على المسلمين عشور، إنما يعني به جزية الرّقبة، وفي الحديث ما يفسّر هذا حيث قال: إنّما العشور على اليهود والنّصارى»[2].

---

(١) هذا الحديث بمختلف ألفاظه وطرقه رواه أبو داود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والفيء ـ باب تعشير أهل الذمة . . . (٣/ ٤٣٤)، ورواه الإمام أحمد في مسنده (٣/ ٤٧٤)، (٥/ ٤١٠)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الجزية ـ باب الذمي يسلم فيرفع عنه الجزية (٩/ ١٩٩)، وأخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ٦٠ ـ ٦١)، وساق اضطراب الرواة فيه وقال: «لا يتابع عليه»، وقال المنذري: «إنما فرض رسول الله ﷺ العشور فيما أخرجت الأرض خمس أوساق»، مختصر المنذري (٤/ ٢٥٤)، وقال ابن القيم: «وقال عبد الحق: في إسناده اختلاف، ولا أعلمه من طريق يحتج به»، تهذيب ابن القيّم بحاشية مختصر المنذري ومعالم السنن (٤/ ٣٥٣)، وقال الشوكاني: «في إسناده الرجل البكري وهو مجهول، وخاله أيضاً مجهول، ولكنّه صحابيّ»، نيل الأوطار (٨/ ٢٢٠).

(٢) سنن الترمذي (٢/ ٣٩٨ - ٣٩٩).

وقال ابن قدامة: «المراد بالخراج في الحديث الجزية»[١]، وتعقب بأن الاستدلال بهذا الحديث على سقوط الجزية فيه نظر، لضعفه وبعده عن محلّ النّزاع، إذ إن المراد بالعشور فيه عشور التجارات والبياعات وقت العقد[٢]، قال البيهقي: «وهذا إن صحّ، فإنّما أراد تعشير أموالهم إذا اختلفوا بالتجارة، فإذا أسلموا رفع ذلك عنهم»[٣].

ثالثاً: استدلال مالك والجمهور بآثار الصّحابة والتّابعين:

روي رفع الجزية عمّن أسلم عن عمر بن الخطاب، وعليّ بن أبي طالب، وكتب عمر بن عبد العزيز إلى عمّاله أن يضعوا الجزية عمن أسلم من أهل الجزية حين يسلمون، والوضع لا يكون إلاّ فيما قد وجب، وأمّا سقوطها عنهم فيما يستقبل بعد إسلامهم، فلا يحتاج إلى كتابة أو تنبيه، لأنه من ضروريّات الدّين، وعلى هذا أكثر أهل العلم[٤].

---

(١) المغني (١٠/ ٥٨٨ - ٥٨٩).

(٢) معالم السنن بحاشية مختصر المنذري (٤/ ٢٥٣- ٢٥٤).

(٣) السنن الكبرى (٩/ ١٩٩).

(٤) الموطأ (ص ١٨٩)، مصنف ابن أبي شيبة (١٢/ ٣٣٣-٣٣٥)، مصنف عبد الرزاق (٦/ ١٠٢-١٠٣)، الأموال (ص ٥٨ -٦٠)، البيهقي (٩/ ١٩٩)، نصب الراية (٤/ ٤٥٣)، المقدمات (١/ ٢٨٤- ٢٨٥)، المنتقى (٢/ ١٧٥)، الجصاص (٣/ ١٠١-١٠٢)، أحكام أهل الذمة(١/ ٥٨-٥٩)، اللباب (٢/ ٨٠٤)، المغني (١٠/ ٥٨٨- ٥٨٩)، بداية المجتهد (١/ ٤٠٥)، الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى (٩/ ١٩٩).

وقال أبو عبيد: «تتابعت الأحاديث عن أئمة الهدى بإسقاط الجزية عمّن أسلم، ولم ينظروا في أوّل السّنة كان ذلك، أو في آخرها، لأن الإسلام قد أهدر ما كان قبله، وإنّما احتاج النّاس إلى هذه الآثار في زمن بني أميّة، فإن بعضهم كان يأخذ الجزية ممّن أسلم، ويزعم أنها بمنزلة الضرائب على العبيد، ولا يسقط إسلام العبد عنه ضريبته، فكان ذلك من عظائم ما أتت هذه الأمة بعد نبيّها ﷺ، ولذلك استجاز بعض القراء الخروج عليهم، حتى صار أحد أسباب زوال دولتهم»(١).

رابعاً: استدلال مالك والجمهور بالمعقول:

وللجمهور من المعقول ما يلي:

١ـ الجزية عقوبة تفرض جزاء الإقامة على الكفر ممن كان من أهل القتال، فمتى أسلم وجب سقوطها كسقوط القتل؛ لأن عقوبة الكفر تسقط بالإسلام، إذ عقاب التّائب غير جائز في حال المهلة، وبقاء التكليف(٢).

وتعقّب هذا الاستدلال، بأنّ الجزية لم تجب عقوبة، وإنّما

---

(١) الأموال لأبي عبيد (ص٥٩ -٦٠)، وانظر كذلك أحكام أهل الذمة (١/ ٥٩)، وأحكام القرآن للجصاص (٣/ ١٠١- ١٠٢).

(٢) الجصاص (٣/ ١٠١)، المنتقى (٢/ ١٧٦)، شرح فتح القدير (٤/ ٣٧٤ - ٣٧٥)، المغني (١٠/ ٥٨٩).

وجبت بدلا عن حقن الدّم، وسكنى الدّار، بدليل وقوعها بالتعاقد والتراضي، واختلافها باليسار والإعسار، ووجوبها مؤجّلة، وليس في العقوبات شيء من ذلك.

وأجيب: بأن قولكم: «أخذت بالرضا» غير مسلّم؛ لأن الله تعالى أمر بقتالهم حتى يعطوها قسراً، وإنكارهم اختلاف العقوبات بالقلّة واليسار لا يشمل العقوبات الماليّة، وأمّا تأجيل الجزية فهو بحسب المصلحة التي يراها الإمام(١).

٢ـ إذا كان الإسلام يهدم ما قبله من الشرك، والكفر، والمعاصي، فكيف لا يهدم ذلّ الجزية وصغارها(٢).

٣ـ تشوّق الشارع لإسلام النّاس من أسباب تشريع الجزية؛ رجاء أن يسلموا في مستقبل الأزمان، لا سيّما مع اطلاعهم على محاسن الإسلام، وتألف الناس بأنواع الرغبة من الأمور المطلوبة، لأن النبي ﷺ كان يعطي الناس على الإسلام حتى يسلموا، فكيف لا يتألفون بإسقاط الجزية عمن أسلم منهم(٣).

٤ـ الجزية في الأصل صغار و إذلال للكفّار، فلا تجامع الإسلام بحال(٤).

---

(١) أحكام القران لابن العربي (٢/ ٩٢٣- ٩٢٤).
(٢) أحكام أهل الذمة (١/ ٥٩)، بداية المجتهد (١/ ٤٠٥).
(٣) أحكام أهل الذمة (١/ ٥٩)، الفروق (٣/ ١١٠).
(٤) أحكام أهل الذمة (١/ ٥٩)، المغني (١٠/ ٥٨١).

٥ـ على فرض أن الجزية إنّما وجبت بدلاً عن النصرة والجهاد، فإنها تسقط أيضاً؛ لأنه متى أسلم صار قادراً عليها بنفسه، وكذا لو قلنا بوجوبها بدلاً عن حقن الدّماء وحفظ الأموال، إذ بإسلامه صار محترم الدّم والمال فلا تجب عليه[1].

٦ـ أخذ الجزية من الذمّي بعد إسلامه، فيه تسليط للكفّار بالحديث عمن أسلم أنّه لم يعذه إسلامه من الجزية وذلّها[2].

استدلال الشافعي ومن وافقه على أن من أسلم بعد الحول لم يسقط عنه ما وجب من الجزية:

لم أجد للشافعية فيما اطلعت عليه من مؤلفات دليلاً من المنقول، ولهم من المعقول ما يلي:

١ـ إسلام الذّمي بعد مضي الحول يجعل ما وجب عليه من الجزية قبل إسلامه ديناً مستقراً في ذّمته، استحقّت المطالبة به في حال الكفر، فلا يهدمه الإسلام كما لا يهدم كثيراً من الحقوق، كالخراج، وأجرة الدّار، وسائر الديون[3].

---

(١) شرح فتح القدير (٤/ ٣٧٤- ٣٧٥)، نيل الأوطار (٨/ ٢٢٠).

(٢) أحكام أهل الذمة (١/ ٥٩).

(٣) الأم (٤/ ١٨٣)، روضة الطالبين (١٠/ ٣١٢)، معالم السنن بحاشية مختصر المنذري (٤/ ٢٥٦) مغني المحتاج (٤/ ٢٤٩)، زاد المحتاج بشرح المنهاج (٤/ ٣٤٤- ٣٤٥)، أحكام القرآن لابن العربي(٢/ ٩٢٤)، المغني (١٠/ ٥٨٩)، بداية المجتهد (١/ ٤٠٥).

وتعقّب بأن الجزية تفارق سائر الديّون؛ لأنها عقوبة بسبب الكفر، فيسقطها الإسلام كما أسقط القتل(١).

٢ـ أنّ الجزية وجبت بدلاً عن العصمة، أو عن السكنى، وقد وصل إليه المعوّض، فلا يسقط عنه العوض بحال، كما في الأجرة، والصّلح عن دم العمد.

وتعقّب بأن الجزية لم تجب بدل العصمة؛ لأنّ العصمة ثبتت بكونه آدميّاً، والذّمي يسكن ملك نفسه، فلا معنى لإيجاب بدل العصمة والسّكنى(٢).

الترجيح:

بعد عرض أدلة المذهبين، لم يبق شك في ظهور مذهب مالك والجمهور القائل بسقوط الجزية بالإسلام مطلقاً، سواء أسلم الذمي قبل الحول أو بعده؛ وذلك لعمومات القرآن، وخصوص السنّة؛ لأن حصول الفائدة بحديث إسقاط الجزية عمن أسلم، لا تتمّ إلاّ إذا أريد بها ما وجب قبل الإسلام، ويتأكدّ رجحان مذهب الجمهور بما ثبت عن الصّحابة من إسقاطها من غير تفريق بين من أسلم قبل الحول أو بعده، يضاف إليه إجماع أهل المدينة، مع ما في إسقاطها عمن أسلم

---

(١) أحكام القرآن (٢/ ٩٢٤)، أحكام أهل الذمة (١/ ٥٧)، المغني (١٠/ ٥٨٩).

(٢) أحكام القرآن (٢/ ٩٢٤)، شرح فتح القدير (٤/ ٣٧٤ - ٣٧٥).

من حكمة عظيمة، وموافقة لمقاصد الشريعة التي تحرص على الترغيب في الإسلام، وتألف قلوب النّاس عليه بدفع الأموال الكثيرة، فكيف يسوغ تنفيرهم بطلب القليل منه.

وفوق ما تقدّم من قوّة الأدلة وكثرتها، لم يقابلها المخالف إلاّ بظنون غير مسلّمة.

المبحث الثاني

جواز صيد المسلم بكلب المجوسي

لا يحل للمسلم صيد الكافر، ولو سمّى الله عليه[1]، أمّا ما صاده المسلم بكلب الكافر المعلم ولو مجوسياً، فحلال لا شيء فيه، ولا غبار عليه، وهو مذهب الإمام مالك الذي أجمع عليه أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا، أنّ المسلم إذا أرسل كلب المجوسي الضاري[2] فصاد، أو قتل، أنّه إن كان معلماً، فأكل ذلك الصّيد حلال لا بأس به، وإن لم يدركه المسلم»[3]، قال الزرقاني: «وهذا أمر مجتمع عليه بدار الهجرة»[4]، وهو مذهب المتقدّمين من المالكيّة، والمتأخرين لا يختلفون فيه[5].

---

(١) الشرح الصغير (٢/ ١٦١).

(٢) الكلب الضاري: هو الذي يعتاد الصيد. لسان العرب (١٤/ ٤٨٢ - ٤٨٣).

(٣) الموطأ (ص ٣٣١).

(٤) شرح الموطأ (٣/ ٨٨).

(٥) الإشراف (١/ ٢٥٥)، الكافي (١/ ٤٣٣)، الشرح الصغير (٢/ ١٦٥)، أسهل المدارك (٢/ ٤٩).

مذهب غير المالكية:

كره طائفة من السّلف استعمال المسلم كلب المجوسي في الصّيد، وهم: جابر بن عبد الله، وابن عبّاس، وعطاء في رواية، والحسن البصري، ومجاهد، والنّخعي، وسفيان الثوري، وإسحاق ابن راهويه، ورواية مرجوحة عن الإمام أحمد، وذهب سائر أهل العلم من الصّحابة فمن بعدهم إلى يومنا هذا إلى إباحة استعمال كلب المجوسي المعلّم، وبه قال عطاء وأحمد في أصحّ الرّوايتين عنهما[1]. وقد أهمل الحنابلة رواية المنع عند أحمد، ورجّحوا جميعاً الرّواية المشهورة الموافقة للجمهور، جاء في الإنصاف: «وإن صاد المسلم بكلب المجوسي حلّ، ولم يكره... وعنه لا يحلّ»[2] وفي الكافي: «ولو صاد المسلم بكلب المجوسي حل، وعنه لا يحل... والأول المذهب»[3].

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٥/ ٣٦١-٣٦٣)، المحلى (٨/ ٢٢٥)، بداية المجتهد (١/ ٤٦٢)، المجموع(٩/ ٩٧)، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٧٢)، المغني والشرح الكبير (١١/ ١٢-١٦)، البناية (٩/ ٦٠٤)، شرح فتح القدير (٩/ ١٨٠- ١٨١)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٧٩٢، ٢٨٠٥)، المبدع(٩/ ٢٣٦)، مطالب أولي النهى (٦/ ٣٤٣).

(٢) الإنصاف (١٠/ ٤١٩).

(٣) الكافي في فقه الإمام أحمد (١/ ٦٥٨).

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نناقش شبهة المخالفين:

أدلة الجمهور:

لا شك أن هذه المسألة من الوضوح بحيث لا تحتاج إلى إثبات، ومع ذلك فلا بأس بذكر الأدلة من السنّة، والمعقول، والأثر. فمن السنّة قوله ﷺ: **«إذا أرسلت كلبك المعلّم، وذكرت اسم الله عليه، فكل....»**[1]، وفي رواية النسائي **«إذا أرسلت الكلب المعلم، وذكرت اسم الله عليه فأخذ، فكل...»**[2]، وهذا الإطلاق دليل على إباحة الصيد بجميع الكلاب المعلمة سواء كان تعليمها على يد مسلم، أو وثني، أو مجوسي، أو غيره، فليس في الحديث تخصيص لشيء من ذلك[3].

ثم إن كلب المجوسي إذا كان معلماً، فلا يختلف عن كلب المسلم في شيء، فهو آلة للصيد كالسّهم، والرّمح، والشفرة، فالاصطياد بالكلب كالذّبح بالسكّينة، والرّمي بالقوس، وهذه الآلات لا يراعى فيها صفة الصّانع، ولا صفة المالك، ولا صفة المعلّم، وإنّما يجب

---

(١) رواه مسلم في كتاب الصيد - باب الصيد بالكلاب المعلّمة (٣/ ١٥٢٩)، ورواه الإمام أحمد في مسنده (٤/ ١٩٥، ٢٥٧).

(٢) سنن النسائي، كتاب الصيد والذبائح - باب صيد الكلب المعلم (٧/ ١٨٠ - ١٨١).

(٣) المحلى (٨/ ٢٢٥)، شرح النووي على مسلم (١٣/ ٧٤).

مراعاة المرسل في نفسه، هل تجوز ذكاته أم لا ؟ فإذا كان ممن تجوز ذكاته، حلّ صيده بأيّ كلب معلّم، من غير اعتبار لصفة المعلّم له، أو المالك[1].

قال الإمام مالك: «وإنّما مثل ذلك مثل المسلم يذبح بشفرة المجوسي، أو يرمي بقوسه أو بنبله فيقتل بها، فصيده ذلك وذبيحته حلال لا بأس بأكله»[2]، وقال الإمام الشافعي ـ مستدلاً لحل الصيد بكلب المجوسي ـ: «لأن الصّيد قد جمع المعنيين اللّذين يحلّ بهما الصّيد، وهما: الصائد المرسل هو الذي تجوز ذكاته، وأنّه قد ذكى بما يجوز به الذكاة، وقد اجتمع الأمران اللّذان يحلّ بهما الصّيد، وسواء تعليم المجوسي، وتعليم المسلم؛ لأنّه ليس في الكلب معنى إلاّ أن يتأدّب بالإمساك على من أرسله، فإن تأدّب به فالحكم حكم المرسل لا حكم الكلب»[3].

وفوق ذلك فهو مذهب الجمهور الأكبر من الصّحابة رضوان الله

---

(١) الإشراف (١/ ٢٥٥)، المنتقى (٣/ ١٢٧)، بداية المجتهد (١/ ٤٦٢)، القرطبي (٦/ ٧٢)، المغني (١١/ ١٦)، المبدع (٩/ ٢٣٦)، الشرح الكبير مع المغني (١١/ ١٣)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٦/ ٦٥٨)، الزرقاني (٣/ ٨٨).

(٢) الموطأ (ص ٣٣١).

(٣) الأم (٢/ ٢٣٢).

عليهم[١]، وقد أجمع عليه أهل المدينة وتوارثوه[٢]، والقول بخلافهم قول مهجور تخلّى عنه سائر فقهاء الأمصار، ولم يعد يعرّج عليه أحد، إلاّ حين يذكر الخلاف القديم.

شبهة القول المخالف:

اشتبه على القائلين بمنع استعمال المسلم لكلب المجوسي المعلّم قول الله تعالى: ﴿... وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ﴾[٣]، فقالوا: توجّه الخطاب بالتّعليم إلى المؤمنين فهو خاص بهم، وكلب المجوسي علّمه المجوسي فهو من تعليمهم، وليس من تعليم مسلم.

وهذه الشّبهة مردودة؛ لأنّها من الاحتمالات البعيدة، فالآية تدلّ على إباحة الصيد بما علم المسلمون، وما علم غيرهم فهو في معناه، لأن التعليم يؤثر في جعل كلب الصيد آلة من غير اشتراط كونه معلّماً على يد مسلم، أو أنّ المالك له مسلم، كما لا يشترط كون القوس والسّهم من صنع مسلم أو ملك لمسلم حتى يجوز تذكيّة الصّيد به[٤].

---

(١) المحلى (٨/ ٢٢٦).

(٢) الموطأ (ص ٣٣١).

(٣) سورة المائدة (٤).

(٤) بداية المجتهد (١/ ٤٦٢)، المغني (١١/ ١٦)، الشرح الكبير (١١/ ١٣)، المبدع (٩/ ٢٣٦)، البناية (٩/ ٦٠٤)، المحلى (٨/ ٢٢٥).

ورفض ابن حزم أن يكون في الآية حجّة لهذه المقالة فقال: «ولا حجّة لهم في هذا؛ لأن خطاب الله تعالى بأحكام الإسلام لازم لكلّ أحد... وهذا مما خالفوا فيه الرّواية عن صحابة لا يعرف لهم من الصحابة رضي الله عنهم مخالف»[1].

وفوق ذلك، فإن هذا الاحتمال الضعيف معارض بالأدلة القويّة التي أشرنا إليها مع إجماع أهل المدينة، واستقرار العمل على خلافه في جميع الأمصار.

---

(١) المحلى (٨/ ٢٢٦).

الباب الثاني

مسائل عمل أهل المدينة في النكاح والطلاق والعقود المالية

وفيه فصلان وهما :

الفصل الأول : عمل أهل المدينة في النكاح والطلاق .

الفصل الثاني: عمل أهل المدينة في العقود المالية .

الفصل الأول

عمل أهل المدينة في النكاح والطلاق

وفيه ثلاثة مباحث وهي :

المبحث الأول : الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث تطليقات .

المبحث الثاني : مشروعية الخلع .

المبحث الثالث : تأبيد الفرقة بين المتلاعنين .

المبحث الأول

الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث تطليقات

الطلاق نوعان: رجعي، وبائن، وقد اتفق أهل العلم على أن العدد الذي يوجب البينونة الكبرى في طلاق الحر ثلاث تطليقات متفرقات، ودلت النصوص القطعية من الكتاب والسنة على أن المطلقة ثلاثاً إذا تزوجت زوجاً جديداً، ثم طلقها بعد إصابته إياها، فإنها تحل لزوجها الأول بعد العدة، وترجع إليه على غير طلاق؛ لأن التطليقات الثلاث يهدمها الزوج الثاني، فعادت كما لو لم يسبق أن طلقها أصلاً، وهذا محل إجماع[1] لا شك فيه، وإنما الخلاف في المطلقة بما دون الثلاث تطليقات إذا تزوجت زوجاً آخر، فهل ترجع إلى زوجها الأول بغير طلاق كالمطلقة ثلاثاً؟ أو ترجع بما عليها من طلاق؟

ومذهب الإمام مالك رحمه الله؛ أن ذات الطلقة الواحدة والطلقتين ترجع إلى زوجها الأول بما عليها من طلاق، ولو تزوجت بعد تطليقها زوجاً آخر؛ لأن الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث عند أهل المدينة بلا خلاف.

---

(١) بداية المجتهد (٢/ ٦٠، ٨٥، ٨٦، ٨٧، ٨٨)، الإجماع لابن المنذر (ص١٠٨).

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «عن عمر بن الخطاب أنه قال: أيما امرأة طلقها زوجها تطليقة، أو تطليقتين، ثم تركها حتى تحل وتنكح زوجاً غيره، فيموت عنها أو يطلقها، ثم ينكحها زوجها الأول، فإنها تكون عنده على ما بقي من طلاقها، قال مالك: وعلى ذلك السنة عندنا التي لا اختلاف فيها»[1] بدار الهجرة؛ لأن الزوج لا يهدم من الطلاق إلا الثلاث، وأما الطلقة والطلقتان فلا يهدمها، وبهذا قال جميع المالكية[2].

مذهب غير المالكية في هدم ما دون الثلاث تطليقات:

اختلف أهل العلم من السلف والخلف في المرأة تطلق أقل من ثلاث تطليقات فتقضي العدة ثم تتزوج غيره فيصيبها، ثم يطلقها أو يموت عنها فتقضي العدة، وتتزوج الأول، فهل تكون عنده على ما بقي من طلاقها، أو أنها ترجع إليه على طلاق ثلاث؟

قال الأكابر من أصحاب رسول الله ﷺ: ترجع إليه على ما بقي من طلاقها، وهم عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وأبي بن كعب، وعمران بن حصين، وأبو هريرة، ويروى مثله عن زيد بن

---

(١) الموطأ (ص٤٠٢).

(٢) المنتقى (٤/ ١٢٣)، القرطبي (٣/ ١٥٢)، الزرقاني (٣/ ٢١٧).

ثابت، ومعاذ بن جبل، وعبد الله بن عمرو بن العاص، وابن عمر في أحد قوليه، وبه قال أكثر التابعين، وأئمة الفقه والحديث ومنهم: عبيدة السلماني، وسعيد بن المسيب، والأوزاعي، والحسن البصري، والحسن بن حي، وسفيان الثوري، وأبو عبيد، وابن أبي ليلى، وأبو ثور، والشافعي، وإسحاق، وأحمد في أصح وأشهر الروايات عنه، وابن المنذر، ومحمد بن الحسن، وزفر، وأبو سليمان، وابن حزم[1].

وذهبت جماعة خلاف الجمهور فقالوا: تعود المرأة إلى الزوج الأول بثلاث تطليقات، ويهدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين، وممن روي عنه هذا القول عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر، وبه قال عطاء، والنخعي، وشريح، وميمون بن مهران، وأحمد في رواية مرجوحة عنه، وهو مذهب أبي حنيفة، وصاحبه أبي يوسف[2].

وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتها.

---

(١) الأم (٥/ ٢٥٠)، المحلى (١١/ ٦١٠-٦١١)، القرطبي (٣/ ١٥٢-١٥٣)، المغني والشرح الكبير (٨/ ٤٤٢)، شرح الزرقاني (٣/ ٢١٧)، الإنصاف (٩/ ١٥٩)، مطالب أولي النهى (٥/ ٤٨١)، تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٧)

(٢) شرح فتح القدير (٣/ ١٧٨-١٧٩)، القرطبي (٣/ ١٥٣)، المغني (٨/ ٤٤١-٤٤٢)، البناية (٤/ ٦٢٧-٦٢٨)، الزرقاني (٥/ ٢١٦-٢١٧)، الإنصاف (٩/ ١٥٩).

أدلة من قال الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث:

استدل مالك والجمهور بالنقل، والعقل.

فمن النقل: قول الله عز وجل: ﴿**الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ . . .**﴾[1] إلى قوله تعالى: ﴿**فَإِن طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِن طَلَّقَهَا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا إِن ظَنَّا أَن يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ**﴾[2]، ووجه الدلالة من النص القرآني على عدم هدم الزوج الثاني للطلقة والطلقتين ما يلي:

أولاً: لأن الآية جعلت نكاح الزوج الثاني غاية للحرمة، والمغيّا ينتهي بالغاية، فيكون الزوج الثاني منهياً للحرمة عند ثبوتها؛ لأن الحرمة لا يتجزأ ثبوتها، وهي لا تثبت إلا بعد الطلقة الثالثة، ولا اعتداد بوطء يقع قبل ثبوت الحرمة.

ثانياً: أن الآية نصت على أن الطلقة الثالثة تحرم رجوعها إلى المطلق إلا بعد زوج غيره، ولم تفرق بين التي تخلل تطليقاتها الثلاث زواج، والتي لم يتخللها.

ثالثاً: دلت الآيتان على الفرق بين المطلقة واحدة واثنتين، والمطلقة ثلاثاً، فالأولى يحل لمطلقها رجعتها، والثانية يحرم عليه

(١) البقرة (٢٢٩).

(٢) البقرة (٢٣٠).

رجعتها حتى تنكح زوجاً غيره، ولما كانت ذات الطلقة والطلقتين لا يتوقف نكاحها على الزواج من غيره، فتجديد الزواج منها وعدمه سيان، أما ذات الثلاث فيتوقف حل نكاحها للأول على الإصابة من زوج غيره بنص الآية الكريمة، وهذا قاطع بعدم التسوية بين الأمرين؛ لأن الحل فيما دون الثلاث لا حكم له، وفي الثلاث له حكم بين، فلا صلة للزوج الثاني بصاحب الطلقة والطلقتين، فهو لا يحرم عليه، ولا يحل له شيئاً فلم تحرم حتى تحل بفعل الغير، وعليه فلا يكون للزوج الثاني صلة بحكم زواج مطلقة غيره إلا حيث جعله الله عزّ وجلّ، فلا يجوز تعدي حدود الله تعالى[١].

واستدل المالكية ومن وافقهم أيضاً بما روي عن عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وأبي بن كعب، وأبي هريرة، وعبد الله بن عمرو بن العاص، وزيد بن ثابت، ومعاذ بن جبل، فكلهم قال: في المرأة المطلقة بما دون الثلاث، تتزوج بعد العدة من زوج ثان، فيطلقها، أو يموت عنها، ثم يتزوجها الأول فإنها تكون عنده على ما بقي من طلاقها، لا يهدم منه شيئاً[٢]، وبضم عمل

---

(١) الأم (٥/ ٢٥٠-٢٥١)، المحلى (١١/ ٦١٢)، الإشراف (٢/ ١٣٧)، شرح العناية بهامش فتح القدير (٣/ ١٧٩)، البناية (٤/ ٦٢٧-٦٢٨).

(٢) الموطأ (ص٤٠٢)، الأم (٥/ ٢٥٠-٢٥١)، السنن الكبرى (٧/ ٣٦٤-٣٦٥)، نصب الراية (٣/ ٢٤١)، المحلى (١١/ ٦١٠-٦١١)، مصنف عبد الرزاق (٦/ ٣٥١-٣٥٤).

أهل المدينة المتصل إلى ما تقدم من دلالة الآية وأقوال كبار الصحابة تكون حجة الجمهور متينة وقوية، لا تعارض إلا بما هو صريح من الكتاب، أو صحيح من السنة.

وللجمهور من المعقول ما يلي:

١ - حيث لم تكن إصابة الزوج الثاني لذات الطلقة والطلقتين شرطاً في الإباحة للأول، فلا أثر لها أيضاً في هدم الطلاق، أو تغيير حكمه، أصله وطء ملك اليمين، وإصابة الشبهة[١].

٢ - المطلّقة بطلقة أو طلقتين لم تستوف الطلاق الثلاث، فإذا عادت كانت على ما بقي من الطلاق، كما لو رجعت قبل التزويج، أو بعده وقبل الإصابة[٢].

٣ - الزوج الثاني ليس شرطاً في رجوع ذات الطلقة والطلقتين إلى زوجها الأول، فوجوده وعدمه في ذلك سيّان، فلم يكن له أثر في هدم ما تقدّم من طلاق، أصله الزّوج الثالث في المطلقة ثلاثاً[٣].

---

(١) الإشراف (٢/ ١٣٧)، المغني (٨/ ٤٤٢)، الزرقاني (٣/ ٢١٧)، مطالب أولي النهى (٥/ ٤٨١)، تكملة المجموع (١٧/ ٢٨٧).

(٢) الإشراف (٢/ ١٣٧)، المغني (٨/ ٤٤٢)، مطالب أولي النهى (٥/ ٤٨١)

(٣) الإشراف (٢/ ١٣٧).

أدلة من قال يهدم الزوج الثاني الثلاث فما دونها :

استدلّ الحنفية ومن وافقهم للقول بأنّ الزوج الثاني يهدم الثلاث وما دون الثلاث من الطلاق بما يلي :

قالوا : إن قول النبي ﷺ **«لعن الله المحلّل، والمحلّل له»**[1]، يدل على أنّ الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث تطليقات كما يهدم الثالث، وتوجيه ذلك ؛ أنّ أهل الحديث أوردوه في باب : «ما جاء في الزوج الثاني»، فصحّ أنّ المراد بالمحلل هو الزوج الثاني، ولمّا سمّاه النبي ﷺ محلّلاً وهو المثبت للحل بإطلاق، فلا وجه لتقييده بلا دليل، فاقتضى أنّ الحلّ الثابت به غير الحلّ الثابت قبله، وعليه فلا فرق بين المطلقة ثلاثاً أو أقل في أثر الحل الذي اتصف به الزوج الثاني، وبذلك يصبح هادماً لكل طلاق كان عليها قبل إصابته لها[2].

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح - باب في التحليل (٢/ ٥٦٢)، وأخرجه الترمذي في أبواب النكاح - باب ما جاء في المحلل له (٤/ ٨٠-٨٢)، وقال : «هذا حديث حسن صحيح»، ورواه النسائي في سننه، كتاب الطلاق - باب إحلال المطلقة ثلاثاً وما فيه من التغليظ (٦/ ١٤٩)، ورواه ابن ماجه في أبواب النكاح - باب المحلل والمحلل له (١/ ٣٥٦)، ورواه الحاكم في المستدرك كتاب الطلاق (٢/ ١٩٩)، وقال : «صحيح الإسناد ولم يخرجاه»، ورواه الإمام أحمد في مسنده (١/ ٤٤٨)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب النكاح - باب ما جاء في نكاح المحلل (٧/ ٢٠٧ - ٢٠٨).

(٢) شرح فتح القدير (٣/ ١٧٩ -١٨٠)، نصب الراية (٣/ ٢٣٨ - ٢٤٠)، البناية (٤/ ٦٢٨).

مناقشة الاستدلال بهذا الحديث:

من المستبعد أن يتصور المرء صلاحية هذا الحديث للاستدلال على هدم الزوج الثاني لما دون الثلاث تطليقات؛ لعدم قربه من محل النزاع أصلاً، فإن المراد بالمحلل في الحديث، من قام بعمل غير مشروع للوصول إلى إباحة المنوع، وهو التيس المستعار كما في بعض الروايات[1]، فكيف يبنى على وصفه بالمحلل حكم شرعي بتحليل ما حرم الله، وعلى فرض صحة تسميته بالمحلل، فهو من باب التجوز بدليل أنه لعنه، ومن أثبت حلاً لا يستحق اللعن، ثم إن الحل يثبت في محل فيه تحريم، فيختص بالمطلقة ثلاثاً؛ لأن حلها لمطلقها مشروط بإصابة زوج غيره لها، وذات الطلقة والطلقتين ليس من شرط حلها لزوجها الأول نكاح زوج آخر، فهي حلال قبل الزوج وبعده، فدعوى أنه محلل لها من تحصيل الحاصل، وإثبات الثابت، وإنما ينصرف التحليل إلى ما ليس ثابتاً عملا بالحقيقة والزعم بأن المراد بالحل في الحديث حلّ جديد قبل الثلاث وبعدها، ولا اعتداد بالحل الثابت مما تستبعده القريحة، وتمجّه الأفهام الصحيحة، ومع بعد تأويلهم ذلك عن الصواب، فهو

(١) سنن ابن ماجه - باب المحلل والمحلل له (١/ ٣٥٦)، السنن الكبرى، كتاب النكاح - باب ما جاء في نكاح المحلل (٧/ ٢٠٧-٢٠٨)، وأخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الطلاق (٢/ ١٩٩)، وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه».

معارض بدلالة قوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ﴾[1] إلى آخر الآية، وبهذا يتضح عدم اعتماد هذا القول على شيء من الكتاب، أو الخبر المرفوع[2].

ولهم من أقوال الصحابة:

ما روي عن ابن عباس، وابن عمر رضي الله عنهم أنهما قالا: «نكاح جديد، وطلاق جديد، والزوج الثاني يهدم الواحدة، والثنتين، والثلاث»[3].

وتعقب؛ بأن قول الأكثر من الصحابة رضوان الله عليهم على خلافهما، وعن ابن عمر رواية موافقة للجمهور[4]، فلم يسلم لهم إلا قول ابن عباس، وقد خالفه جمع غفير من أكابر الصحابة.

ولهم من النظر ما يلي:

قالوا: إذا كان وطء الزوج الثاني يهدم التطليقات الثلاث،

---

(١) البقرة (٢٢٩).

(٢) المغني (٨/ ٤٤٢-٤٤٣)، نصب الراية (٣/ ٢٣٩-٢٤٠)، شرح العناية (٩/ ١٧٩- ١٨٠).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٣٦٥)، المصنف لعبد الرزاق (٦/ ٣٥٤-٣٥٥)، المحلى (١١/ ٦١١)، نصب الراية (٣/ ٢٤٠)، وذكر الزيلعي أنه أثر جيد، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٣/ ١٥٣)، الزرقاني (٣/ ٢١٧).

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦/ ٣٥٤).

فأولى أن يهدم الطلقة الواحدة، والطلقتين[1].

والجواب: أن هدمها مجتمعة لا يقتضي هدمها متفرقة، فإن الكل لا يساوي الجزء، وحكمه غير حكم الجزء، والقول بأن الزوج يهدم الطلاق غير مسلم؛ لأنه يهدم التحريم الواقع بتمام الثلاث فقط، ولا تحرم بما دون الثلاث حتى يهدمه[2].

الترجيح:

بعد عرض أدلة القولين ومناقشتها، ظهر بوضوح رجحان القول بعدم هدم الزوج الثاني ما دون الثلاثة تطليقات، وهو مذهب الجمهور منهم: المالكية، والشافعية، والحنابلة، ومحمد، وزفر من الحنفية، وليس قوة هذا القول في كثرة القائلين به، وقلة القائلين بخلافه فحسب، فإن الأصل في رجحانه قوة أدلته، ومتانتها، وكثرتها، مع ضعف أدلة المخالف، وقلتها، فقد استدل الجمهور بالقرآن الكريم، وأقوال جمهور الصحابة، وفيهم الأكابر، والأئمة منهم، يضاف إلى ذلك إجماع أهل المدينة، وعملهم المتصل، مع ما صح من النظر، وموافقة جمهور التابعين، ولم يعارض هذه الأدلة نص من قرآن أو سنة، وما صح لهم عن قلة من الصحابة عورض بجمهورهم، فلم يبق شك في ظهور مذهب الجمهور وسقوط ما خالفه.

---

(١) شرح فتح القدير (٣/ ١٧٨-١٧٩).

(٢) المحلى (١١/ ٦١١-٦١٢)، المغني (٨/ ٤٤٢).

المبحث الثاني

مشروعية الخُلع

الخلع في اللغة: الإزالة، والنزع.[1]

وفي الاصطلاح: بذل المرأة العوض على طلاقها[2]، وهو مشروع عند الإمام مالك ما لم يحملها الزوج عليه لضرر يلحقه بها، وعلى هذا أجمع أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في المدونة: «وقال مالك: لم أزل أسمع من أهل العلم، وهو الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أن الرجل إذا لم يضر بالمرأة، ولم يسيء إليها، ولم تؤت المرأة من قبله، وأحبت فراقه، فإنه يحل له أن يقبل ما افتدت به»[3].

وفي الموطأ: «قال مالك في المفتدية التي تفتدي من زوجها، أنه إذا علم أن زوجها أضرَّ بها، وضيق عليها، وعلم أنه ظالم لها، مضى الطلاق، ورد عليها مالها، قال: فهذا الذي كنت أسمعُ، والذي عليه أمر الناس عندنا»[4]، وفي رواية عنه أن الطلاق يمضي،

---

(١) لسان العرب (٨/ ٧٦)، تاج العروس (٥/ ٣٢١).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٦٦)، الإنصاف (٨/ ٣٨٢)، نيل الأوطار (٧/ ٣٦).

(٣) المدونة (٢/ ٣٤٠-٣٤١)).

(٤) الموطأ (ص٣٨٥).

ولا يجبر على رد ما أخذ، لكن المشهور من مذهبه ما تقدم[1]، وجميع المالكية على مشروعية الخلع إذا كان الضرر من قبل الزوجة، والكراهية للزوج، أما إذا كان الضرر منهما جميعاً، ففي مشروعية الخلع خلاف بينهم، والراجح عند الباجي المشروعية ما دام الضرر منها قد حصل، وتراضيا على الخلع[2].

مذهب غير المالكية في مشروعية الخلع:

أجمع العلماء سلفاً وخلفاً على مشروعية أخذ الزوج فدية من زوجته بدل حصولها على الطلاق ما دام النشوز منها، والضرر من قبلها، كما أجمعوا على حظر أخذ مالها إذا كانت المضارة من الزوج[3].

وقد شذت أقوال فخالفت الإجماع وهي:

أولاً: تفرد بكر بن عبد الله المزني التابعي المعروف بقوله: «لا يحل للرجل أن يأخذ من امرأته في مقابل فراقها شيئاً»، وهذا

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٣٧).

(٢) الإشراف (٢/ ١١٥)، المنتقى (٤/ ٦١)، المقدمات (٢/ ٣٨٧).

(٣) الأم (٥/ ١٩٧)، القرطبي (٣/ ١٣٧)، فتح الباري (٩/ ٣٩٥)، عمدة القارئ (٢٠/ ٢٦٠)، شرح فتح القدير (٣/ ٢٠٩)، المبسوط (٦/ ١٧١)، البدائع (٤/ ١٨٩٢)، المغني (٨/ ١٧٣)، بداية المجتهد (٢/ ٦٦)، نيل الأوطار (٧/ ٣٦).

إنكار لمشروعية الخلع في مقابل الإجماع[1].

ثانياً: تخصيص ابن سيرين وأبي قلابة جواز الخلع بوقوع الفاحشة، فقالا: «لا يحل الخلع حتى يجد على بطنها رجلاً»[2].

ثالثاً: اختيار بعضهم عدم جواز الخلع حتى يقع الشقاق منهما جميعاً، وبه قال جماعة من التابعين منهم: طاووس، والشعبي، وغيرهما.[3]

رابعاً: ما حكاه ابن المنذر عن النعمان أنه قال: «إذا جاء الظلم والنشوز من الزوج، وخالعته فهو جائز ماض، ولا يجبر على رد ما أخذه لكنه آثم ولا يحل له ما صنع، وبمثله وردت رواية مرجوحة عن مالك[4].

خامساً: ما ذهب إليه الحسن البصري، وابن سيرين، وسعيد بن جبير من أن الخلع لا يجوز إلا عند السلطان[5].

---

(١) المحلى (١١/ ٥٨٥)، بداية المجتهد (٢/ ٦٧)، فتح الباري (٩/ ٣٩٥)، القرطبي (٣/ ١٣٩)، عمدة القارئ (٢٠/ ٢٦٠)، المغني (٨/ ١٧٣-١٧٤)، نيل الأوطار (٧/ ٣٦).

(٢) عمدة القارئ (٢٠/ ٢٦٠)، المغني (٨/ ١٧٣-١٧٤)، نيل الأوطار (٧/ ٣٧-٣٨).

(٣) نيل الأوطار (٧/ ٣٧-٣٨).

(٤) الإجماع (ص١٠٤)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٣٧).

(٥) ابن أبي شيبة (٥/ ١١٧)، عبد الرزاق (٦/ ٤٩٥)، الجصاص =

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نتبعها بمناقشة شبهات المقالات المخالفة.

أدلة مالك والجمهور على مشروعية الخلع بشرطه:

استدل مالك والجمهور بالكتاب، والسنة، وإجماع الأمة، والنظر الصحيح.

فمن الكتاب العزيز احتج الجمهور بما يلي:

١ـ قوله عز وجل: ﴿... فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ...﴾[1] والآية نص في مشروعية الخلع، فقد رفعت الجناح عن الزوجين في الأخذ والعطاء من الفداء، فكل ما كان فداء جاز على الإطلاق[2].

٢ـ قوله جل شأنه: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾[3]. فدلت الآية على

= (٢/ ٣٥٩)، الإجماع (ص١٠٤-١٠٥)، فتح الباري (٩/ ٣٩٦)، القرطبي (٣/ ١٣٨)، وقيل: إن أول من قال بهذا القول زياد، وكان والياً لعمر وعلي رضي الله عنهما. انظر الجصاص (٢/ ٣٩٥)، القرطبي (٣/ ١٣٨).

(١) سورة البقرة (٢٢٩).

(٢) أحكام القرآن (١/ ١٩٥-١٩٦)، المحلى (١١/ ٥٨٧)، المقدمات (٢/ ٢٨٧)، عمدة القارئ (٢٠/ ٢٦٠)، بداية المجتهد (٢/ ١٦٦)، المغني (٨/ ١٧٣-١٧٤)، الزرقاني (٣/ ١٨٥).

(٣) سورة النساء (٤).

مشروعية الفدية وغيرها، لأن الفدية في الخلع من مالها، أعطته بطيب نفس منها[1].

ودليل المشروعية من السنة ما يلي:

روى مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة بنت عبد الرحمن[2] أنها أخبرته عن حبيبة بنت سهل الأنصاري أنها كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس، وأن رسول الله ﷺ خرج إلى الصبح، فوجد حبيبة بنت سهل عند بابه في الغلس، فقال لها رسول الله ﷺ: «من هذه؟» فقالت: أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله، قال: «ما شأنك؟» قالت: لا أنا ولا ثابت بن قيس لزوجها، فلما جاء زوجها ثابت بن قيس قال له رسول الله ﷺ: «هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر»، فقالت حبيبة: يا رسول الله! كل ما أعطاني عندي، فقال رسول الله ﷺ لثابت بن قيس: «خذ منها»، وجلست في بيت أهلها[3].

---

(١) الإشراف (٢/ ١١٥)، المقدمات (٢/ ٣٨٧)، بدائع الصنائع (٤/ ١٩٠٥).

(٢) هي عمرة بنت عبد الرحمن بن سعد بن زرارة الأنصارية المدنية، روت عن عائشة وحبيبة بنت سهل وأم حبيبة، وعنها ابنها أبو الرجال وأخوها محمد ويحيى وغيرهم. متفق على توثيقها، ماتت سنة ثمان وتسعين وقيل بعد ذلك. تاريخ الثقات (٥٢١)، الثقات(٥/ ٢٨٨)، تهذيب التهذيب (١٢/ ٤٣٨ ـ ٤٣٩).

(٣) الموطأ، كتاب الطلاق ـ ما جاء في الخلع (ص٣٨٤ -٣٨٥)، سنن أبي داود، كتاب الطلاق ـ باب الخلع (٢/ ٦٦٧ ـ ٦٦٩).

وفي رواية البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أنها قالت: يارسول الله ! ما أنقم على ثابت في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، وفي رواية: ولكني لا أطيقه، فقال رسول الله ﷺ : «أتردين عليه حديقته» قالت: نعم، قال رسول الله ﷺ: «اقبل الحديقة، وطلقها تطليقه..»، وفي رواية: «فردت عليه حديقته، وأمره ففارقها»[1].

وهذا الحديث أصل في مشروعية الخلع، ففيه دليل صريح على جواز أخذ العوض من المرأة إذا كرهت البقاء مع الزوج[2].

والأصل الثالث بعد الكتاب، والسنة، إجماع الأمة على مشروعية الخلع إلا من شذ، جاء في المغني: «وقال بمشروعية الخلع عمر، وعثمان، وعلي وغيرهم من الصحابة، ولم يعرف لهم في عصرهم مخالف منهم، فيكون إجماعاً، وبهذا قال جميع الفقهاء بالحجاز، والشام[3].

وقال الحافظ ابن حجر: «وأجمع العلماء على مشروعيته إلا بكر ابن عبد الله المزني التابعي المشهور»[4]، وقد صرح بالإجماع في ذلك

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الطلاق ـ باب الخلع (٧/ ٦٠-٦١).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٣٩)، المنتقى (٤/ ٦١)، نيل الأوطار (٧/ ٣٧).

(٣) المغني (٨/ ١٧٣-١٧٤).

(٤) فتح الباري (٩/ ٣٩٥).

كثير من أهل العلم[1].

ومن جهة المعنى فإن الحكمة تقتضي مشروعية الخلع، لما فيه من دفع الضرر عن المرأة غالباً، وتعويض الزوج عما يلحقه من هم فراق لم يتسبب فيه، ثم إنَّ كل حال جاز أن يطلق فيها بغير عوض، جاز أن يطلق فيها بعوض، وكما جاز أن يملك الزوج الانتفاع بالبضع بعوض، جاز أن يزيل ذلك الملك بعوض، أصله البيع والشراء، فالنكاح كالشراء، والخلع كالبيع[2].

وبعد: فهذه الأدلة من الكتاب، والسنة، والإجماع، وصحيح النظر قاضية على كل خلاف، مبطلة لكل وهم، فلم يبق إلا مناقشه شبه المخالفين، وبيان محل الغلط فيها.

مناقشة الأقوال المخالفة:

أولاً: مناقشة قول المزني بعدم مشروعية الخلع:

استدل بكر المزني بقول الله عز وجل: **﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ۝٢٠ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ**

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٢٦٢)، نيل الأوطار (٧/ ٣٦).

(٢) الإشراف (٢/ ١١٥)، بدائع الصنائع (٤/ ١٩٠٦)، مغني المحتاج (٣/ ٢٦٣).

مِنكُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا﴾[1]، وزعم أن الآيتين قد نسختا آية البقرة التي استدل بها الجمهور على مشروعية الخلع، فلم يبق إلا المنع، فلا يجوز للزوج أن يأخذ شيئاً من صداقها بحال[2].

كما استدل لقول المزني بما رواه ثوبان عن النبي ﷺ أنه قال: «**أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس، فحرام عليها رائحة الجنة**»[3]، وما رواه الحسن، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «**المنتزعات والمختلعات هن المنافقات**»[4].

وقد أجاب الجمهور عن هذا الاستدلال بما يزيل الشبهة، ويؤكد الصواب الذي عليه الأمة، فقالوا: دعوى نسخ آية البقرة بآيتي

---

(1) النساء (٢٠، ٢١).

(2) المحلى (١١/ ٥٨٥)، بداية المجتهد (٢/ ٦٧)، القرطبي (٣/ ١٣٩-١٤٠)، فتح الباري (٩/ ٣٩٥-٣٩٦)، عمدة القارئ (٢٠/ ٢٦٠)، المغني (٨/ ١٧٣-١٧٤)، نيل الأوطار (٧/ ٣٦).

(3) سنن أبي داود، كتاب الطلاق-باب في الخلع (٢/ ٦٦٧)، ورواه الترمذي في أبواب الطلاق واللعان-باب ما جاء في المختلعات (٣/ ١٧٣-١٧٤)، وقال: «هذا حديث حسن»، ورواه ابن ماجه في أبواب الطلاق-باب كراهية الخلع للمرأة (١/ ٣٧٩)، وانظر كذلك معالم السنن (٣/ ٤٢).

(4) سنن النسائي، كتاب الطلاق-باب ما جاء في الخلع (٦/ ١٨٦)، سنن الترمذي-باب ما جاء في المختلعات (٤/ ١١٣).

النساء باطلة، فلا تعارض ولا تدافع بين الآيات حتى يقع النسخ، فإن آيتي النساء خطاب للأزواج بخاصة، نُهوا فيها أن يأخذوا من أزواجهم شيئاً على وجه المضارة، وهذا لا يصح عند الجميع، فإن أخذ شيء من صداق الزوجة على وجه المضارة بغير طيب نفس منها فيه إثم مبين وبهتان عظيم، وليس في الآيتين نهي عن الخلع المشروع أصلاً، وقد ثبتت مشروعية الخلع بآية البقرة كما تقدم، وهي آية محكمة لم يدخلها النسخ، وفيها أن الأخذ من الزوجة بشرطه طيب مباح، وليس إثما ولا عدوانا، ولا داعي لتحتيم التعارض بين النصين وتكلف القول بالنسخ؛ لأن الجمع بين النصين ممكن، والعمل بهما جميعاً مستساغ، ووجه ذلك؛ أن المنع في آيتي النساء عام في الأخذ من صداق المرأة بغير رضاها، وآية البقرة وغيرها تخص وتستثني الأخذ برضاها، وعن طيب نفس منها(١).

وأما حديث ثوبان؛ فليس فيه ما يدل على المنع من الخلع، وكل ما فيه توعد من تطلب الطلاق من زوجها دون عذر مقبول من ضرر لحقها ونحوه، وهذا لا خلاف في كراهته وقبحه، ولا يشمل الحديث الخلع المشروع الذي ينشأ عن البأس الذي يلحق بالزوجة،

---

(١) المحلى (١١/ ٥٨٥ ـ ٥٨٧)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٣٦، ١٣٩، ١٤٠)، بداية المجتهد (٢/ ٦٧)، عمدة القارئ (٢٠/ ٢٦٠)، فتح الباري (٩/ ٣٩٥-٣٩٦).

ويصعب معه بقاء رابطة الزوجية، واستمرار العشرة[1]، ثم إن الكراهة لا تنافي الجواز.

وحديث: «...**المختلعات هن المنافقات**»[2]، لا تقوم به حجة، لقول النسائي: «لم يسمع الحسن من أبي هريرة شيئاً»[3]، ورواه الترمذي من غير طريق أبي هريرة وقال: «هذا حديث غريب من هذا الوجه، وليس إسناده بالقوي»[4]، ولو صح ما جاز الاستدلال به على منع الخلع المشروع، لكونه خاصاً في اللآتي يطلبن الطلاق من أزواجهن بلا عذر[5].

ومع هذا التوجيه لهذه الشبهات، فإنها معارضة بالآيات الصريحة، والأخبار الصحيحة، وإجماع الأمة، ولعل الحديث لم يبلغ بكراً المزني، فانفرد بهذا القول الشاذ الذي خالف به الإجماع، ففي الجامع لأحكام القرآن: «هذا قول شاذ خارج عن الإجماع لشذوذه»[6]، وفي عمدة القارئ: «هذا القول خلاف السنة الثابتة،

---

(١) المحلى (١١/ ٥٨٦).

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) سنن النسائي (٦/ ١٦٨-١٦٩).

(٤) سنن الترمذي (٤/ ١٧٣).

(٥) المحلى (٦/ ٥٨٦)، سنن النسائي (٦/ ١٦٨-١٦٩).

(٦) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٣٩-١٤٠).

وخالف جماعة الفقهاء بالحجاز، والشام، والعراق»[1]، والإجماع منعقد قبله، وبعده على خلافه[2].

ثانياً: مناقشة قول من اشترط لجواز الخلع حدوث الفاحشة الصريحة:

استدل أصحاب هذا القول بقول الله عز وجل: ﴿. . . وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ. . .﴾[3]، حيث فسروا الفاحشة بالزنا.

والجواب عنه من وجوه:

الوجه الأول: أن الأكثر على أن المراد بالفاحشة في الآية النشوز، قاله ابن عباس، والضحاك، وقتادة وغيرهم، أو هي عامة في كل ما يقبح من الأقوال، والأفعال، من بذاءة اللسان إلى الزنا، وقد فسرت آية البقرة، وأحاديث الباب الصحيحة المراد بالفاحشة، وهي من أعظم الأدلة التي رفعت اللبس، وبينت الصواب[4].

---

(١) عمدة القارئ للعيني (٢٠/ ٢٦٠).

(٢) فتح الباري (٩/ ٣٩٥-٣٩٦)، نيل الأوطار (٧/ ٣٦).

(٣) النساء (١٩).

(٤) الطبري (٤/ ٢١١-٢١٢)، الجصاص (٢/ ١٠٩)، نيل الأوطار (٧/ ٣٧- ٣٨).

الوجه الثاني: قيل: إن الآية نزلت في الرجل تصيب امرأته الفاحشة فيأخذ منها ما ساق إليها ويخرجها، ثم نسخت بالحدود[1].

الوجه الثالث: أنه روي عن ابن سيرين وأبي قلابة أن الآية خاصة فيمن رأى من امرأته الزنا، فيباح له أن يضارها ويشق عليها حتى تختلع منه، وهو ظاهر الآية، وهذا قول ثان لابن سيرين، وأبي قلابة، وهو لا ينافي جواز الخلع عند نشوز المرأة إذا كان برضاها[2]، وقولهما هذا غير المعارض للنصوص والإجماع، أولى من القول الآخر المصادم للنصوص، والشاذ عن الإجماع، وعلى الجملة فلا اعتداد بمثل هذا القول المهجور، ولعل القائل به لم يبلغه ما صح في الباب[3].

ثالثاً: مناقشة من اشترط وقوع الشقاق من الزوجين لحل الخلع:

استدل صاحب هذا القول بظاهر قوله تعالى: ﴿.. **فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ..﴾[4]، إذ

---

(١) الطبري (٤/ ٢١١).

(٢) الطبري (٤/ ٢١١-٢١٢).

(٣) نيل الأوطار (٧/ ٣٧-٣٨)

(٤) البقرة (٢٢٩).

نسبت الآية الشقاق إلى الزوجين جميعاً.

وأجيب: بأن الآية لا تدل على لزوم وقوع الشقاق من الزوجين ليصح الخلع، وإنما نسبت الآية المخالفة إليهما اعتباراً للغالب، لأن الشقاق يقع في الغالب بين الزوجين إذا بدأت المرأة بتضييع حقوق الزوج، فيفضي إلى بغض الزوج لها لكنه لا يطرد، فقد يكون الزوج صبوراً محباً لزوجته، فلا يحدث من قبله شقاق أو مخالفة، ومما يدل على عدم اعتبار الشقاق من جهة الزوج، أن النبي ﷺ فرق بين ثابت ابن قيس وزوجته حين شكت كرهها له، ولم يسأله عن كرهه لها[1]، بل صرحت في بعض الروايات أنها لا تنقم على ثابت في خلق ولا دين، ولكنها لا تطيقه[2].

رابعاً: مناقشة القول بجواز الخلع ونفاذه، ولو وقع الظلم من الزوج.

أما هذا القول فلم أجد له شبهة يستند إليها، وهو خلاف ظاهر قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾[3]، وخلاف إجماع أهل العلم، وفي الجامع لأحكام القرآن قال ابن المنذر مستشنعاً

(١) الطبري (٤/ ٢١١-٢١٢)، نيل الأوطار (٧/ ٣٧-٣٨).

(٢) البخاري (٧/ ٦٠-٦١)

(٣) النساء (٢٠).

هذا القول: «ولاأحسب أن لو قيل لأحد: اجتهد نفسك في طلب الخطأ، ما وجد أمراً أعظم من أن ينطق الكتاب بتحريم شيء، ثم يقابله مقابل بالخلاف نصاً فيقول: بل يجوز ذلك»[1].

خامساً: مناقشة القول بأن الخلع لا يجوز إلا عند السلطان:

استدل من قال إن الخلع لا يجوز إلا عند السلطان بقوله تعالى: ﴿... فَإِنْ خِفْتُمْ....﴾[2]، إذ جعل الخوف لغير الزوجين، ولو أراد الزوجين، لقال: فإن خافا، ولا معنى لهذا القول؛ لأن الرجل إذا خالع امرأته فإنما هو على ما يتراضيان به، ولا يجبره السلطان على ذلك، ويبعد أن يكون معنى الآية لا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخاف غيركم، ولم يقل سبحانه وتعالى: فلا جناح عليكم أن تأخذوا له منها فدية حتى يكون الخلع إلى السلطان[3].

وقد صح عن كبار الصحابة مثل عمر، وعثمان، وابن عمر رضي الله عنهم جواز الخلع دون السلطان[4]، بل هو إجماع سائر

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٣٧).

(٢) البقرة (٢٢٩).

(٣) القرطبي (٣/ ١٣٧-١٣٨).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٥/ ١١٦-١١٧)، مصنف عبد الرزاق - باب الخلع دون السلطان (٦/ ٤٩٤)، وأخرجه البخاري تعليقا عن عمر وعثمان (٧/ ٦٠)، ونحوه في السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٣١٥-٣١٦).

الأمة سوى ما تقدم من القول الشاذ، قال ابن المنذر: «وأجمعوا أن الخلع يجوز دون السلطان»[1]. وذلك الذي يقتضيه النظر الصحيح، فإن الخلع نظير الطلاق، وهو يجوز دون السلطان[2]، وبهذا كله يتبين سقوط هذه المقالة، وأنها مثل سابقاتها لا تعويل عليها، ولا التفات إليها.

وبالجملة فليس فيما ذكرنا من الأقوال المخالفة ما يلتفت إليه أو يعول عليه، وهي أقوال قد هجرت، ووقع الإجماع على خلافها، ولا تذكر في العادة إلا على سبيل الإحاطة بها وبيان وجه الخطأ فيها.

---

(١) الإجماع لابن المنذر (ص١٠٤).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٣/ ١٣٧).

المبحث الثالث

تأبيد الفرقة بين المتلاعنين

اللّعن في اللغة: الطرد والإبعاد.

واللّعان: هو اللّعن بين اثنين فصاعداً[1].

واللعان في الاصطلاح: أيمان أو شهادات من الزوج والزوجة مقرونة بلعن وغضب[2]، وهو حكم ثابت بالكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس ولا خلاف في ثبوته، ويجب اللّعان في صورتين وهما: دعوى الزنا، ونفي الحمل، فإذا ادعَى الزوج أنه رأى زوجته تزني، أو نفى أن يكون الحمل منه، حلف أربع شهادات بالله على دعواه، ويقول في الخامسة: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ثم تشهد الزوجة أربع شهادات بنقيض ما شهد به الزوج، وتقول في الخامسة: أنَّ غضب الله عليها إن كان من الصادقين[3]، ومن لازم اللعان الفرقة بين الزوجين، وهي عند الإمام مالك رحمه الله أبدية وإن أكذب الزوج نفسه، لعمل أهل المدينة بلا شك ولا اختلاف.

---

(١) لسان العرب (١٣/ ٣٨٧ - ٣٨٨).

(٢) الهداية (٢/ ٢٣)، الشرح الصغير (٢/ ٦٥٧ - ٦٥٨)، مغني المحتاج (٣/ ٣٦٧)، الروض المربع (٣/ ٢٠٠٠).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ١١٥ ـ ١٢٢).

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: السنة عندنا أن المتلاعنين لا يتناكحان أبداً، وإن أكذب نفسه جلد الحد، وألحق به الولد، ولم ترجع إليه أبداً، وعلى هذا السنة عندنا التي لا شك فيها ولا اختلاف»[1].

وفي المدونة: قال مالك: «السنة في المتلاعنين أنهما لا يتناكحان أبداً، وإن أكذب نفسه جلد الحد، وألحق به الولد، ولم ترجع إليه امرأته، قال مالك: وتلك السنة عندنا لا شك فيها»[2]، وعلى هذا جميع المالكية إلا من شذ[3].

قال القرطبي: «وعلى هذا السنة التي لا شك فيها ولا خلاف»[4].

مذهب غير المالكية في فرقة اللّعان:

أجمع أهل العلم من السلف والخلف إلا من شذ على أن من

(١) الموطأ (ص٣٨٧).

(٢) المدونة (٣/ ١٠٧).

(٣) الإشراف (٢/ ١٣٧)، التمهيد (٦/ ١٩٥-٢٠٠، المنتقى (٤/ ٧٨)، المقدمات (٢/ ٤٩٨)، القرطبي (١٢/ ١٩٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٢١)، الأبي (٤/ ١٤٥).

(٤) الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١٩٤).

لاعن زوجته حرمت عليه، ولا تحل له إن لم يكذب نفسه أبداً، وممن روي أنه لم يفرق بين المتلاعنين المصعب بن الزبير[1]، وشذ عثمان البتى[2] في أهل البصرة، فإنه لم ير التلاعن ينقض شيئاً من عصمة الزوجين حتى يطلق، وسائر أهل العلم على خلاف هذا القول؛ سواء من قال منهم تقع الفرقة بمجرد تلاعن الزوجين، أن من قال بوجوب تفريق الحاكم بينهما[3].

وأما إذا أكذب الزوج نفسه بعد التلاعن، فإن الجمهور الأكبر

---

(١) صحيح مسلم (٢/ ١١٣٢)، والمصعب بن الزبير هو أبو عيسى مصعب بن الزبير بن العوام القرشي الأسدي. قال الذهبي: «لا رواية له»، قتل يوم نصف جمادى الأولى سنة اثنتين وسبعين (٧٢هـ)، قال ابن حجر: «ثقة فقيه مشهور». تاريخ بغداد (١٣/ ١٠٥)، طبقات ابن سعد (٥/ ١٨٢)، السير (٤/ ١٤٠ - ١٤٢)، التقريب (٢/ ١٩).

(٢) هو أبو عمرو عثمان بن مسلم الكوفي فقيه البصرة، حدث عن أنس والشعبي وعبد الحميد بن سلمة وغيرهم، وعنه شعبة وسفيان وابن علية وعدة، وثقة أحمد والدارقطني، وقال أبو حاتم: «شيخ يكتب حديثه»، قال ابن حجر: «صدوق»، مات سنة ثلاثة وأربعين ومائة (١٤٣هـ). طبقات ابن سعد (٧/ ٢١)، الجرح والتعديل (٦/ ١٤٥)، السير (٦/ ١٤٨ - ١٤٩)، التهذيب (٧/ ١٥٣)، التقريب (٢/ ١٤).

(٣) التمهيد (٦/ ١٩٥ - ١٩٧)، المحلى (١١/ ٤٢٢)، النووي على مسلم (١٠/ ١٢٢)، شرح فتح القدير (٣/ ٢٥٣ - ٢٥٤)، المغني (٩/ ٣٣ - ٣٤)، المحلى (١١/ ٤٢٣)، تكملة المجموع (١٧/ ٤٥٠).

من الصحابة، والتابعين، وأكثر أهل العم من الفقهاء والمحدثين، على تأبيد التحريم، فلا تحل له بحال أكذب نفسه، أو لم يكذبها، وبهذا جاءت الأخبار عن عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب وابن مسعود رضي الله عنهم(١)، وبه قال الحسن بن حي، وعطاء، وجابر ابن زيد، والزهري، والحكم، والأوزاعي، والليث بن سعد، وأبو عبيد، وأبو ثور، والشافعي، وإسحاق، وأبو يوسف من الحنفية، وأحمد في الصحيح عنه.

وذهبت طائفة من أهل العلم إلى جواز عودة الزوجة الملاعنة إلى زوجها إذا أكذب نفسه، ومنهم سعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير، وعبد العزيز بن أبي سلمة، وحماد بن أبي سليمان، والحسن البصري، والضحاك، والشعبي، واختلف عن إبراهيم وابن شهاب في ذلك، وهو مذهب أبي حنيفة وصاحبه محمد، ورواية شاذة عن الإمام أحمد، وقول لابن لبابة المالكي، وقيل بجواز ردها إلى عصمته بعد أن تنكح زوجاً آخر، وقيل: لا يمنع من مراجعتها بعقد جديد(٢).

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٤١٠)، نصب الراية (٣/ ٢٥١)، القرطبي (١٢/ ١٩٤)، المغني (٩/ ٣٠)، تلخيص الحبير (٢/ ٢٢٧).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥/ ١٠٠-١٠١)، الإشراف (٢/ ١٦١)، التمهيد (٦/ ١٩٧، ١٩٩، ٢٠٠)، المحلى (١١/ ٤٢٣)، المقدمات (٢/ ٤٩٨- ٤٩٩)، بداية المجتهد (٢/ ١٢١)، فتح الباري (٩/ ٤٥٨- ٤٦٠)، طرح التثريب (٧/ ١١٤ -١١٥)، النووي على مسلم (١٠/ ١٢٢)، الجامع لأحكام =

والخلاصة مما تقدم أن الأقوال في المسألة ثلاثة:

أولها: قول الجمهور وهو تأبيد التحريم بعد الفراغ من التلاعن دون الحاجة إلى طلاق أو تفريق الحاكم.

ثانيها: قول البتي: وهو عدم التحريم أصلاً إلا إذا أتبعه بطلاق.

ثالثها: القول بعدم تأبيد التحريم إذا أكذب نفسه، وهو قول أبي حنيفة ومن وافقه، أو قول بعضهم: إنما اللعان طلقة واحدة بائنة، أو طلاق ثلاث.

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نناقش مقالة البتي، وبعدها قول الحنفية في عدم تأبيد الفرقة باللعان.

أدلة الجمهور على تأبيد الفرقه باللعان:

استدل الجمهور لتأبيد الفرقة بمجرد اللعان، بالسنة، وعمل الأمة، وصحيح النظر.

فمن السنة اعتمدوا على الأحاديث الآتية:

الحديث الأول: عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ للمتلاعنين: «**حسابكما على الله، أحدكما كاذب، لا سبيل لك عليها،**

= القرآن (١٢/ ١٩٣- ١٩٤)، شرح فتح القدير(٣/ ٢٥٣ -٢٥٥)، المغني (٩/ ٣٣-٣٤) الإنصاف (٩/ ٢٥١-٢٥٢)، مطالب أولي النهى (٥/ ٥٤٣)، تكملة المجموع (١٧/ ٤٥٠)، نيل الأوطار (٧/ ٦٧).

قال: يارسول الله! مالي؟ قال: لا مال لك إن كنت صدقت عليها، فهو بما استحللت من فرجها، وإن كنت كذبت عليها، فذاك أبعد لك منها»[1].

ففي الحديث إعلام للمتلاعنين بانقطاع العصمة بينهما، وتأبيد التحريم، فإن قوله عليه الصلاة والسلام: «لا سبيل لك عليها» إطلاق للتحريم من غير تقييد بشرط يحلها، وهو ما يوجب حمله على التأبيد، فلا يجتمعان بكل وجه[2].

الحديث الثاني: ثبت في أكثر من حديث أن النبي ﷺ «فرق بين المتلاعنين»[3]، وفي رواية عند مسلم أن النبي ﷺ قال - بعد أن فارق الزوج الملاعن زوجته الملاعنة: «**ذاكم التفريق بين كل متلاعنين**»[4].

ووجه الدلالة من هذه الروايات المستفيضة الصحيحة؛ أن الفرقة بين المتلاعنين لازمة ولابد، لتكرار وقوعها بحضرة النبي ﷺ،

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الطلاق - باب قول الإمام للمتلاعنين (٧/ ٧١-٧٢)، صحيح مسلم، كتاب اللعان (٢/ ١١٣١ - ١١٣٢).

(٢) التمهيد (٦/ ٢٠٠ - ٢٠١)، المقدمات (٢/ ٤٩٨)، المنتقى (٤/ ٧٦)، المحلى (١١/ ٤٢٢ - ٤٢٣)، القرطبي (١٢/ ١٩٤).

(٣) صحيح البخاري، كتاب الطلاق - باب إحلاف الملاعن (٧/ ٦٩ - ٧١)، وفي باب التفريق بين المتلاعنين (٧/ ٧٢)، صحيح مسلم، كتاب اللعان (٢/ ١١٣٢).

(٤) صحيح مسلم (٢/ ١١٣٢).

وثبوت التفريق عنه ﷺ قولاً، وفعلاً، وإقراراً[1].

الحديث الثالث: قصة عويمر وفيها: أنه لاعن زوجته، ثم طلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ، قال ابن شهاب: «فكانت سنة المتلاعنين»، وفي لفظ لمسلم قال: «وكان فراقه إياها بعد سنة في المتلاعنين»[2]، وفي الحديث تبيين للحكم بإيقاع الفراق بين كل متلاعنين بدليل قوله: «قبل أن يأمره»، وفي قوله: «فكانت تلك سنة المتلاعنين»، إشارة إلى تأبيد التحريم[3].

الحديث الرابع: أخرج البيهقي في سننه أن النبي ﷺ فرق بين المتلاعنين وقال: «**لا يجتمعان أبداً**»[4]، والحديث إسناده جيد[5]، وهو نص في حصول الفرقة، وأنها مؤبدة، فلا يجتمعان بعد التلاعن أبدا[6]، والقول ببقاء النكاح يقتضي إمكانية إجتماعهما، وهو خلاف صريح للنص.

---

(١) التمهيد (٦/١٩٧- ١٩٨)، المحلى (١١/ ٤٢٢- ٤٢٣).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الطلاق-باب اللعان ومن طلق بعد اللعان (٧/ ٦٩- ٧٠)، صحيح مسلم، كتاب اللعان (٢/ ١١٣٠)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب اللعان-باب سنة اللعان (٧/ ٣٩٨- ٣٩٩).

(٣) الأبي (٤/ ١٤٣).

(٤) السنن الكبرى، كتاب اللعان-باب سنة اللعان (٧/ ٤٠٠-٤٠١)، وأخرجه أبو داود، كتاب الطلاق -باب في اللعان (٢/ ٦٨٣).

(٥) تلخيص الحبير (٣/ ٢٢٧)، نصب الراية (٣/ ٢٥٠- ٢٥١).

(٦) فتح الباري (٩/ ٤٥٩)، المغني (٩/ ٣٤)، الزرقاني (٣/ ١٨٩).

ومما يد ل على تأبيد الفرقة باللعان، نفي ابن عباس أن تستحق الملاعنة القوت والسكنى، كما جاء في قصة هلال بن أمية ولعانه، قال ابن عباس: «وقضى رسول الله ﷺ أن ليس عليه قوت ولا سكنى من أجل أنهما يفترقان بغير طلاق، ولا متوفى عنها»(١)، قال ابن حجر: «وهو ظاهر في أن الفرقة وقعت بنفس اللعان»(٢).

ما يرد على الاستدلال بالأحاديث السابقة والجواب عنها:

أورد المخالف على الاستدلال بالأحاديث السابقة ما يلي:

أولاً: إدراج لفظ «فكان فراقهما سنة» في قصة عويمر، وهل هو من قول ابن شهاب، أو من قول سهل، وهذا لا يؤثر بشيء على الاستدلال بالحديث، لأن نسبته لابن شهاب لا تمنع من عزوه لسهل، يؤيد ذلك ما وقع في رواية لأبي داود عن سهل قال: «فطلقها ثلاث تطليقات عند رسول الله ﷺ، وكان ما صنع عند رسول الله ﷺ سنة» وقول سهل: «حضرت هذا عند رسول الله ﷺ، فمضت السنة بعد في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبداً»(٣).

---

(١) سنن أبي داود، كتاب الطلاق-باب اللعان (٢/ ٦٩٠)، السنن الكبرى، كتاب اللعان-باب الزوج يقذف امرأته (٧/ ٣٩٤، ٣٩٥، ٤٠٢)، نصب الراية (٣/ ٢٥٠).

(٢) فتح الباري (٩/ ٤٥٩).

(٣) سنن أبي داود، كتاب الطلاق-باب اللعان (٢/ ٦٨٣)، نيل الأوطار (٧/ ٦٥).

ثانياً: ومن حيث المعنى، قالوا عن حديث ابن عمر: إنه لا يدل على التأبيد؛ لأن قوله ﷺ: «لا سبيل لك عليها» كان جواباً على طلب الزوج رد المهر كما في تمام الحديث[1].

وأجيب: بأن العبرة بعموم اللفظ، وهو نكرة في سياق النفي، فيشمل المال، والبدن، ويقتضي نفي تسليطه عليها بأي وجه من الوجوه[2].

وقالوا عن حديث أن النبي ﷺ فرق بين المتلاعنين وقال: «لا يجتمعان أبداً»: إن قوله عليه الصلاة والسلام: «المتلاعنان لا يجتمعان أبداً» لا يدل على التأبيد، ولا على وقوع الفرقة بمجرد التلاعن، لأن حقيقة لفظ التلاعن يعني حال تشاغلهما باللعان كالمتقاتلين والمتضاربين، وبعد الفراغ لا يبقيان فاعلين حقيقة فلا يسميان متلاعنين[3] على الحقيقة.

والجواب: أن معنى الحديث ظاهر، وهو نص في التأبيد، وما ذكروه من التأويل فيه تعسف وتكلف ممجوج، ورواية سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه: «مضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبداً»[4]، قاطعة لكل وهم أو تخيل[5].

---

(١) نصب الراية (٣/ ٢٥٠)، المبسوط (٧/ ٤٣-٤٤).

(٢) فتح الباري (٩/ ٤٥٨- ٤٥٩)، نيل الأوطار (٧/ ٦٢).

(٣) بدائع الصنائع (٥/ ٢١٥٧)، المبسوط (٧/ ٤٣- ٤٤).

(٤) سنن أبي داود (٢/ ٦٨٣).

(٥) الزرقاني (٣/ ١٨٩)، تكملة المجموع (١٧/ ٤٥٠).

وأقوال الصحابة رضوان الله عليهم شاهدة ومؤكدة على أن التلاعن يفرق بين الزوجين أبداً، فقد روي عن عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود: «أن السنة في المتلاعنين الفرقة التي لا اجتماع بعدها»[1]، وقد أجمع أهل المدينة واتصل عملهم بتحريم من لاعنها زوجها تحريماً مؤبداً، ووافقهم أكثر أهل العلم في مختلف الأمصار.

وللجمهور من النظر الصحيح ما يلي:

١ـ مبنى الزوجية على المودة والرحمة، والمتلاعنان وقع بينهما من التقاطع، والتباغض، والتهاتر، وإبطال حدود الله، وإساءة كل واحد منهما إلى صاحبه بفضحه، وإيقافه موقف خزي وعار، فما بينهما من القبح لا يتصور، وهذا كله يفضي إلى نفرة لا تبقي بينهما مودة، وسخط لا يحصل معه رحمة، فاقتضت حكمة الشارع انحتام الفرقة بينهما، وإزالة الصحبة على الدوام[2].

٢ـ اللعان يقطع النسب باتفاق، فلزم أن يقطع الفراش من باب أولى، لأن النسب أقوى من الفراش[3].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٤١٠)، نصب الراية (٣/ ٢٥١)، القرطبي (١٢/ ١٩٤).

(٢) التمهيد (٦/ ٢٠٠)، المغني (٩/ ٣٢-٣٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٢١).

(٣) التمهيد (٦/ ١٩٥)، الإشراف (٢/ ١٦١).

٣ـ قال بعض المالكية: اللعان يدخل الشبهة واللبس في النسب، فكان عقابه منع التراجع بين المتلاعنين كالناكح في العدة.

وتعقب بأن الأصول مستغنية عن الاحتجاج لها بمثل هذا، والزاني قد افترش غير فراشه، ولم يمنع من النكاح بعد الاستبراء، ولأهل العلم في مسألة الناكح في العدة أقوال[١].

٤ـ اللعان تحريم لا يرتفع بزوج وإصابة، فكان مؤبدا كتحريم الرضاع[٢].

٥ـ ولأنه تحريم لا يرتفع قبل الحد والتكذيب، فلا يرتفع بعدهما[٣].

وبالجملة فإن الأخبار الصحيحة الصريحة قد قضت بالتحريم المؤبد، وكذلك أقوال الصحابة، وإجماع أهل المدينة، مع ما في تأبيد الفرقة من مناسبة لحكم اللعان، فإن الحكمة تقتضيه، كل ذلك يحتم رجحان مذهب الجمهور القاضي بوجوب التفريق بين المتلاعنين على التأبيد، فهو الحق الذي لا يجوز غيره[٤].

---

(١) التمهيد (٦/ ٢٠١- ٢٠٢)، الأبي (٤/ ١٤٥).

(٢) المنتقى (٤/ ٧٩)، الأبي (٤/ ١٤٥)، مطالب أولي النهى (٥/ ٤٥٣).

(٣) المغني (٩/ ٣٤)، مطالب أولي النهى (٥/ ٥٤٣).

(٤) المرجعان السابقان.

مناقشة شبه المخالفين:

أولاً: مناقشة القول بأن اللعان لا ينقض العصمة ولا يوجب التفريق:

احتج البتي ومن وافقه بعدم وجود دليل في كتاب الله تعالى يوجب الفرقة بين المتلاعنين، فآية اللعان لم تتضمن هذا[(1)].

كما استدلوا بقول عويمر ـ بعد فراغه من التلاعن ـ: «كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها، فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ . . .»[(2)]، فهذا صريح في أن الزوج هو الذي طلق ابتداء بحضرة النبي ﷺ، ولم ينكر عليه، ولا قال له: قلت هذا ولست في حاجة إليه؛ لأنها قد حرمت عليك باللعان[(3)]، ثم إن المصعب بن الزبير قد لاعن بين زوجين، ولم يفرق بينهما[(4)]، وأيضاً فإن اللعان إنما شرع لدرء حد القذف، فلا يوجب تحريماً قياساً على البينة[(5)].

مناقشة هذا الاستدلال:

القول بعدم وجود الحكم في القرآن الكريم لا يقتضي نفي ثبوت

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١٩٤)، بداية المجتهد (٢/ ١٢١).

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) القرطبي (١٢/ ١٩٤)، المغني (٩/ ٣٠)، بداية المجتهد (٢/ ١٢١)، الزرقاني (٣/ ١٨٩).

(٤) صحيح مسلم (٢/ ١١٣٢).

(٥) بداية المجتهد (٢/ ١٢١).

الحكم، فمن المقطوع به جواز استقلال السنة بالتشريع، وقد صحت الأخبار المستفيضة الصريحة بتأبيد تحريم الملاعنة على الملاعن، وطلاق عويمر ثلاثاً بحضرة النبي ﷺ لا يفيد نفي التحريم باللعان، وقد أفادت الأحاديث الصحيحة الصريحة وجوب التفريق بين المتلاعنين، ومنع اجتماعهما أبداً، وإنما طلق عويمر لظنه أن اللعان لا يحرمها، فبادر إلى تطليقها لشدة نفرته منها، ولو لم تكن الفرقة باللعان لصارت في حكم المطلقات، ولا أحد يقول إنها في حكمهن[1]، ولا حجة في قول المصعب بن الزبير، فإنه لا اعتداد بقول الصاحب إذا خالف السنة فما بالك بمن دونه، ومع ذلك فقد قيل: إنه فرق بينهما[2].

والخلاصة:

أن هذه المقالة من شذوذ القول، فلا يعول عليها، ولا يلتفت إليها؛ بله أن يعد مقابلاً لقول الجمهور، قال ابن عبد البر: «هذا قول لم يتقدمه إليه أحد من الصحابة، على أن البتي قد استحب للملاعن أن يطلق بعد اللعان، ولم يستحبه قبل ذلك، فدل على أن اللعان عنده قد أحدث حكماً»[3].

---

(١) فتح الباري (٩/ ٤٥٩)، النووي على مسلم (١٠/ ١٢٢)، الزرقاني (٣/ ١٨٨- ١٨٩)، نيل الأوطار (٧/ ٦٤-٦٥).
(٢) الأبي (٤/ ١٤٦).
(٣) التمهيد (٦/ ١٩٦).

ثانياً : مناقشة القول بأن الفرقة لا تتأبد بين المتلاعنين:

قولهم بجواز تجديد النكاح بين المتلاعنين؛ لكونه طلاق زوجة مدخول بها بغير عوض ولم ينو به التثليث، غير سديد، لأن سبب الفرقة في اللعان مما يشترك الزوجان فيه، والطلاق يختص به الزوج، وما اشترك فيه الزوجان لا يكون طلاقاً، ومثل هذا السبب متى كان موجباً للحرمة كانت مؤبدة كالحرمة بالرضاع ونحوه[١].

وأكثر وجاهة من هذا القول، ما روي عن أبي حنيفة، وبعض أصحابه، وذهب إليه بعض السلف، وهو: أن الملاعنة إنما تحل لزوجها إذا أكذب نفسه، ولم أجد لهذا القول من النقل شيئاً، وله من النظر ما يلي:

١ـ إنما تبقى الحرمة بين المتلاعنين ما بقي اللعان، وتجوز المناكحة بينهما إذا زال حكم اللعان، واللعان يزول حكماً إذا أكذب الملاعن نفسه، وعندها يقام عليه الحد لإقراره على نفسه، ومن ضرورة إقامة الحد عليه بطلان اللعان، وإذا بطل سبب المنع، حلت المناكحة لزوال المانع[٢].

٢ـ إذا أكذب الملاعن نفسه لحق به الولد اتفاقاً، فكذلك النكاح يعود حلالاً[٣].

---

(١) المبسوط (٧/ ٤٤)، نيل الأوطار (٧/ ٦٧).

(٢) المبسوط (٧/ ٤٤).

(٣) المبسوط (٧/ ٤٤)، القرطبي (١٢/ ١٩٤).

والجواب: إن مثل هذا الاستدلال لا تقوم به حجة لو سلمت من المعارض، فكيف وهي في مقابلة الأخبار المستفيضة الصحيحة الصريحة في محل النزاع، مع ما جاء من أقوال أئمة الصحابة رضوان الله عليهم، ولا مخالف لهم من الصحابة، وما ثبت من إجماع أهل المدينة، ودوام العمل به في سائر بلاد المسلمين.

ثم إن القول بزوال اللعان بعد أن يكذب نفسه غير مسلم، فما وقع لا يزول، والمناسبة التي من أجلها أوجب الشارع الفرقة بين المتلاعنين تكون في حالة إكذاب نفسه أشد مما لو صدق، كما أن قياس حل النكاح بعد إكذاب نفسه على لحوق الولد به، قياس مع الفارق، فإن نفي الولد لم يقل أحد بتأبيده، ولم يرد في ذلك نص يفيد التأبيد، وإنما وردت النصوص بتأبيد الفراق[1].

وبهذا يتبين بجلاء ظهور مذهب الجمهور القائل بتحريم النكاح بين المتلاعنين أبداً، لقوة أدلته وكثرتها وشهرتها وصراحتها، وعدم وجود ما يعارضها من الأخبار لا مرفوعاً، ولا موقوفاً على صاحب، وكل ما توهموه من الشبهات قد فندها أهل العلم، أو تمَّ توجيهها بما لا يعارض المذهب الحق، وهذه المسألة مما لا يخفى الحق فيها، فإنها من المسائل التي حسم الخلاف فيها عملياً لصالح مذهب الجمهور، وبقيت الأقوال المخالفة له مهجورة لا يعول عليها، ولا يلتفت إليها.

---

(١) المقدمات (٢/ ٤٩٨).

الفصل الثاني

مسائل أهل المدينة في العقود المالية

وفيه مباحث وهي:

المبحث الأول: خيار المجلس

المبحث الثاني: حكم استثناء البائع كيلاً معلوماً من ثمر الحائط المبيع.

المبحث الثالث: حكم الاستثناء من الطعام إذا بيع جزافاً.

المبحث الرابع: جنين الحيوان للمشتري ولو لم يشترطه.

المبحث الخامس: حكم بيع الطعام على التصديق في كيله.

المبحث السادس: عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه.

المبحث السابع: عدم جواز بيع الفاكهة قبل قبضها.

المبحث الثامن: لا يباع طعام بطعام إلاّ يداً بيد.

المبحث التاسع: حكم بيع الحيوان بالحيوان مناجزة مع زيادة دراهم.

المبحث العاشر: ذوات الأربع من الأنعام والوحش صنف واحد.

المبحث الحادي عشر: ما لا يحسب من الثمن في بيع المرابحة.

المبحث الثاني عشر: عدم جواز بيع العروض المسلم فيها إلى المسلم إليه قبل القبض بأكثر من رأس مال السلم.

المبحث الثالث عشر : حكم ضَعْ وتعجّل .

المبحث الرابع عشر : استقراض الحيوان .

المبحث الخامس عشر : إذا أفلس الحر لا يؤاجر .

المبحث السادس عشر : ضمان الرهن .

المبحث السابع عشر : براءة المحيل من دين المحال .

المبحث الثامن عشر : لا شفعة إلا للشريك .

المبحث التاسع عشر : لا يجوز لعامل القراض أن يتبرّع من مال القراض .

المبحث العشرون : قيام ورثة عامل القراض مقامه بعد موته .

المبحث الحادي والعشرون : مساقاة الشجر ومعه أرض بيضاء .

المبحث الثاني والعشرون : رجوع العمرى إلى الذي أعمرها .

المبحث الثالث والعشرون : لا رجوع للأب فيما أعطى ولده على وجه الصدقة .

المبحث الرابع والعشرون : رجوع الوالد فيما وهب ولده على غير وجه الصدقة .

المبحث الخامس والعشرون : لزوم رد قيمة الموهوب للثواب إذا تغيّر عند الموهوب له .

المبحث الأول

خيار المجلس

خيار المجلس مركب إضافي، والخيار في اللغة: تفويض الانتقاء والاصطفاء، وطلب خير الأمرين[1].

ومعنى المجلس لغة: موضع الجلوس[2] وبإضافة المجلس إلى الخيار يكون المعنى الإجمالي: تفويض الانتقاء في موضع الجلوس.

والمراد بخيار المجلس في اصطلاح الفقهاء: تفويض كل واحد من المتبايعين في طلب أحب الأمرين إليه من الفسخ والإمضاء، ما داما في مكان التبايع ولم يتفرقا[3].

وفي ثبوت خيار المجلس للمتبايعين خلاف بين أهل العلم أثبته أكثرهم، ونفاه بعضهم، وممن نفى ثبوته الإمام مالك رحمه الله اعتماداً على عمل أهل المدينة.

توثيق المسألة:

أورد الإمام مالك حديث ابن عمر الدال على خيار المجلس، ثم

---

(١) لسان العرب (٤/ ٢٦٦-٢٦٧)، تاج العروس (٣/ ١٩٤-١٩٥).

(٢) لسان العرب (٦/ ٣٩-٤٠)، تاج العروس (٤/ ١٢١- ١٢٢).

(٣) المجموع (٩/ ١٧٤- ١٧٥)، مغني المحتاج (٢/ ٤٣)، حاشية الروض (٤/ ٤١٣- ٤١٤)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٠).

أتبعه بقوله: «وليس لهذا عندنا حد معروف؛ ولا أمر معمول به فيه»[1]، وفي المدونة مثله[2].

وصرّح أشهب بإجماع أهل العلم من أهل الحجاز على نفي خيار المجلس فقال: «الذي اجتمع عليه أهل العلم من أهل الحجاز أن البيعين إذا أوجبا البيع بينهما فقد لزم، ولا خيار لواحد منهما إلا أن يكون أحدهما اشترط الخيار فيكون ذلك لمشترط الخيار على صاحبه، وليس العمل على الحديث الذي جاء البيعان بالخيار ما لم يتفرقا»[3].

وعلل ابن رشد عدم أخذ مالك بحديث ابن عمر بقوله: «لم يأخذ به مالك رحمه الله، ولا رأى العمل عليه بسبب استمرار العمل بالمدينة علي خلافه، وما استمر عليه العمل بالمدينة واتصل به فهو عنده مقدم على أخبار الآحاد العدول؛ لأن المدينة دار النبي ﷺ، وبها توفيﷺ وأصحابه متوافرون، فيستحيل أن يتصل العمل منهم في شيء على خلاف ما روي عن النبيﷺ إلا وقد علموا النسخ فيه[4].

---

(١) الموطأ (ص٤٦٦).

(٢) المدونة (٤/ ١٨٨).

(٣) المرجع السابق.

(٤) المقدمات (٢/ ٥٦٥).

وفي إكمال إكمال المعلم: «وقيل: إنما ترك الأخذ به لمخالفته العمل على أصله في تقديم العمل على الخبر الصحيح؛ لأن أهل العمل لا يتهمون»[1].

وقال القاضي عياض: «عمل معظم السلف، وعمل أهل المدينة أعظم متمسك في نفي خيار المجلس»[2].

ولم يتفق المالكية على نفي خيار المجلس، فهذا ابن حبيب يذهب إلى إثباته[3]، كما نازع بعضهم في صحة إجماع أهل المدينة على نفي خيار المجلس، فقال أبو عمر: «لا يصح لأحد أن يدعي إجماع أهل المدينة على نفي خيار المجلس، ونقل عن بعض المالكية عدم صحة هذه الدعوى؛ لأن سعيد بن المسيب، وابن شهاب - وهما أجل فقهاء المدينة في زمانهما - روي عنهما منصوصاً العمل بحديث خيار المجلس، ولم يرو عن أحد من أهل المدينة نصاً ترك العمل به إلا مالك، وربيعة، وقد اختلف فيه عن ربيعة، وهذا ابن أبي ذئب وهو من أقران مالك ومعاصريه، كان ينكر على مالك تركه العمل بحديث خيار المجلس، وقد أغلظ عليه القول حين بلغه ذلك»[4].

وفي الفتح قال ابن العربي: «لم يترك مالك العمل بالحديث؛

---

(١)، (٢) الأبي (٤/ ١٩٤-١٩٥).

(٣) المنتقى (٥/ ٥٥).

(٤) التمهيد (١٤/ ٨-٩).

لكون عمل أهل المدينة على خلافه، وإنما تركه لأن وقت التفرق غير معلوم»[1].

وفي إكمال الإكمال: «إن أريد بالعمل عمل أهل المدينة السابقين فإن ابن عمر رأس بقيتهم، وهو يقول بخيار المجلس، وإن أريد عمل اللاحقين فباطل»[2].

وقد نسب محمد بن الحسن القول بخيار المجلس إلى أهل المدينة بإطلاق[3]. وأما قول مالك: «ليس لهذا عندنا حد معروف، ولا أمر معمول به»، فقد حمله المنكرون لثبوت عمل أهل المدينة بنفي خيار المجلس على خيار الشرط؛ لأن قوله هذا جاء بإثر ذكر خيار الشرط كما في آخر الحديث، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «إلا بيع الخيار»، وتوجيه قول مالك السابق أنه أنكر على من قال - من أهل العراق وغيرهم - بأن الخيار لا يكون في جميع السلع إلا ثلاثة أيام، والخيار عند أهل المدينة يكون ثلاثاً وأكثر وأقل على حسب اختلاف المبيع، فلا يتساوى عنده الخيار في الحيوان مع الخيار في الثياب، أو العقار، أو الفواكه والخضار، فليس لشيء من ذلك حد لا يتجاوز كما زعم المخالف، وإنما تكون مدة الخيار بما يكفي للتروي،

---

(١) فتح الباري (٤/ ٣٣٠).

(٢) الأبي (٤/ ١٩٥).

(٣) الحجة على أهل المدينة (٢/ ٦٨٠).

والكفاية تختلف من شيء لآخر، وخلص ابن عبد البر إلى أن المراد من قول مالك: «ليس لهذا عندنا حد معروف ولا أمر معمول به»، أنه ليس للخيار واشتراطه عندنا حد لا يتجاوز في العمل به، وليس في التوقيت سنة كما زعم من خالفنا»[1].

ولم يسلم الزرقاني بما قاله ابن عبد البر، وأكد بأن ترك العمل بخيار المجلس نقل عن معظم السلف، وأكثر أهل المدينة، وفقهائها السبعة إلا ابن المسيب، وقد اختلف عنه فيه[2].

والخلاصة مما تقدم أن قول مالك السابق ليس صريحاً في الدلالة على إجماع أهل المدينة أو عملهم المتصل، ، وقد حمله أكثر المالكية على إرادة إجماع أهل المدينة وعملهم، وأنكر ذلك بعضهم، وهذا الإنكار من شأنه أن يضعف الاعتماد عليه؛ لأن عمل أهل المدينة مختلف فيه أصلاً، فكيف إذا أضيف إلى ذلك الاختلاف في ثبوته.

مذهب غير المالكية في خيار المجلس:

وافق الإمام مالكاً في نفي خيار المجلس أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد وأصحابهم، وهو قول إبراهيم النخعي، وربيعة، وسفيان الثوري في رواية، ورواية مرجوحة عن شريح[3].

---

(١) التمهيد (١٤/٨، ٩، ١٠).

(٢) الزرقاني في شرح الموطأ (٣/ ٣٢١- ٣٢٢).

(٣) الحجة على أهل المدينة (٢/ ٦٨٠)، المحلى (٩/ ٣٠١- ٣٠٢)، عمدة =

وذهب الجمهور الأعظم من السلف والخلف إلى إثبات خيار المجلس، وممن روي عنهم ذلك من الصحابة: عمر، وابن عمر، وعلي، وابن عباس، وأبو هريرة، وأبو برزة الأسلمي رضي الله عنهم[1]، وبه قال أكثر التابعين فمن بعدهم، ومنهم سعيد بن المسيب، وعطاء، وطاوس، والزهري، والحسن البصري، وابن أبي مليكة[2]، وابن جريج، وا لشعبي، ومعمر، وشريح في أشهر الروايات عنه ومسلم بن خالد الزنجي، وابن القطان، وسفيان الثوري في رواية، وعبد الله بن المبارك، وابن أبي ذئب[3]، وأبو عبيد، وأبو

= القارئ (١١/ ٢٢٧- ٢٢٨)، المجموع (٩/ ١٨٤)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٩٨٥)، البناية (٦/ ٢٠٥).

(١) السنن الكبرى (٨/ ٢٧)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٥١)، مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ٨٣)، التمهيد (١٤/ ١٤- ١٥)، المحلى (٩/ ٣٠١-٣٠٢)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، المغني (٤/ ٦).

(٢) هو أبو محمد عبد الله بن عبيد الله بن أبي مليكة، الإمام الحافظ الحجة القاضي، حدث عن عائشة وأسماء وابن عمر وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه عطاء وعمرو بن دينار وحميد وعدة، ثقة فقيه، ولد في خلافة علي -رضي الله عنه- أو قبلها، ومات سنة سبع عشرة ومائة. طبقات ابن سعد (٧/ ٤٦١)، السير (٥/ ٨٨- ٩٠)، البداية والنهاية (٩/ ٣٤٨)، التقريب (١/ ٤٣١).

(٣) هو أبو الحارث محمد بن عبدالرحمن بن المغيرة بن الحارث بن أبي ذئب القرشي المدني، سمع عكرمة وشرحبيل بن سعد وشعبة وغيرهم، حدث عنه ابن المبارك ويحيى القطان ووكيع وجماعة، ثقة فاضل، ولد سنة ثمانين، وتوفي سنة =

ثور، والليث بن سعد، وسفيان بن عيينة، وسوار القاضي[1]، والباقر، والصادق، وزين العابدين[2]، وأحمد بن عيسى[3]، والناصر، والإمام يحيى، وإسحاق بن راهويه، وعبد الله بن الحسن العنبري قاضي البصرة، وهو مذهب الإمام الشافعي وأصحابه، والإمام أحمد وأصحابه، وداود بن علي وأصحابه، والطبري، وابن حزم، وابن حبيب من أصحاب مالك، ورجح ابن عبد البر مذهب

= تسع وخمسين ومائة. تاريخ بغداد (٢/ ٢٥٦-٣٠٥)، السير (٧/ ١٣٩-١٤٨)، التقريب (٢/ ١٨٤)، الشذرات (١/ ٢٤٥).

(٢) هو أبو عبد الله سوار بن عبد الله بن قدامة التيمي العنبري القاضي، سمع من بكر المزني والحسن البصري وسيار بن سلامة، وعنه ابنه عبد الله وابن علية وبشر بن مفضل وغيرهم، صدوق محمود السيرة، مات سنة (١٥٦هـ). الثقات (٦/ ٤٢٣)، التهذيب (٤/ ٢٦٩)، التقريب (١/ ٣٣٩).

(٣) هو أبو الحسين علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب السيد الإمام زين العابدين، حدث عن أبيه وصفية وأبي هريرة وغيرهم -رضي الله عنهم- وعنه أولاده والزهري وعدة، ثقة ثبت عابد فقيه فاضل مشهور، ولد سنة ثمان وثلاثين ظناً، وتوفي سنة (٩٣هـ)، وقيل غير ذلك. طبقات ابن سعد (٥/ ٢١١)، السير (٤/ ٣٨٦-٤٠٠)، التقريب (٢/ ٣٥).

(٤) هو أبو عبد الله أحمد بن عيسى بن زيد بن علي الحسيني، قال الذهبي: «شيخ بني هاشم وكبيرهم»، وهو من زعماء الزيدية في العصر العباسي، ولد سنة (١٥٨هـ)، وتوفي مستتراً من الرشيد سنة (٢٤٨هـ). السير (١٢/ ٧٢)، الأعلام (١/ ١٨٢).

الجمهور وكلهم قال: «إذا عقد المتبايعان بيعهما فهما جميعاً بالخيار في إتمامه وفسخه ما داما في مجلسهما ولم يتفرقا بأبدانهما»[1].

واستثنى الأوزاعي بيوعاً ثلاثة فليس فيها خيار المجلس عنده، وهي: بيع السلطان، والمغانم، والشركة في الميراث، والشركة في التجارة حين يتقاوم الورثة والشركاء حصصهم[2].

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نتبعها بمناقشة أدلة المالكية ومن وافقهم.

أدلة الجمهور على ثبوت خيار المجلس:

استدل الجمهور بالخبر المرفوع، وأقوال الصحابة، وصحيح النظر.

فمن السنة احتجوا بما يلي:

عن ابن عمر رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «**المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا، إلا بيع الخيار**»[3]، وفي

---

(١) البخاري (٣/ ٨٣- ٨٤)، التمهيد (١٤/ ١٤-١٥)، المحلى (٩/ ٣٠١-٣٠٢)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، (٣/ ٤- ٥)، عمدة القارئ (١١/ ١٩٥- ١٩٦، ٢٢٧- ٢٢٨)، المجموع (٩/ ١٨٤)، المغني (٤/ ٦)، البناية (٦/ ٢٠٥، ٢١١)، الإنصاف (٤/ ٣٦٤)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٠- ٢٩١).

(٢) التمهيد (١٤/ ١٥)، المحلى (٩/ ٣٠١- ٣٠٢).

(٣) صحيح البخاري، كتاب البيوع- باب البيعان بالخيار (٣/ ٨٤)، صحيح مسلم، كتاب البيوع- باب ثبوت خيار المجلس (٣/ ١١٦٣).

رواية ثانية عنه عن النبي ﷺ قال: «إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعا أو يخير أحدهما الآخر، فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع، وإن تفرقا بعد أن يتبايعا، ولم يترك واحد منهما البيع، فقد وجب البيع»[1]، وفي رواية ثالثة عنه أيضاً أن النبي ﷺ قال: «كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا، إلا بيع الخيار»[2]، وجميع هذه الروايات متفق عليها بلفظها، وروي الحديث أيضاً عن حكيم بن حزام، وجدّ عمرو بن شعيب، وسمرة، وأبي برزة بألفاظ متقاربة، ورواه أيضاً عبد الله بن عباس، وجابر، وعبد الله بن عمرو ابن العاص رضي الله عنهم جميعاً[3]، وهذا الحديث من أشهر وأصح وأقوى ما ثبت عن النبي ﷺ، قال ابن أبي ذئب: «هو حديث موطوء بالمدينة» يعني مشهور[4]، وقال ابن المبارك: «هو أثبت من هذه الأساطين»[5]، وقال الشافعي: «فما علمنا أن رسول الله ﷺ

---

(١) البخاري - باب إذا خير أحدهما صاحبه (٣/ ٨٤)، ومسلم نفس الباب السابق.

(٢) البخاري - باب إذا كان البائع بالخيار (٣/ ٨٤)، ومسلم الباب السابق.

(٣) الأم (٣/ ٦-٧))، سنن الترمذي بيوع (٤/ ٢٤٤، ٢٤٥، ٢٤٦)، سنن البيهقي، بيوع (٥/ ٢٦٨ - ٢٧٢)، نصب الراية (٤/ ١ - ٣)، تلخيص الحبير (٣/ ٢٠)، المحلى (٩/ ٢٩٦ - ٢٩٨).

(٤) المحلى (٩/ ٢٩٩ - ٣٠١).

(٥) تلخيص الحبير (٣/ ٢٠).

سن سنة في البيوع أثبت من حديث خيار المجلس؛ فإن ابن عمر، وأبا برزة، وحكيم بن حزام، وعبد الله بن عمرو بن العاص يروونه، ولم يعارضهم أحد بحرف يخالفه عن رسول الله ﷺ» [1]، وقال ابن عبد البر: «أجمع العلماء على ثبوت هذا الحديث، وأنه أثبت ما نقل الآحاد العدول» [2]، وقال ابن حزم: «وأسانيد هذا الحديث متواترة، متظاهرة، منتشرة توجب العلم الضروري» [3]. والحديث أصل من أصول الدين في البيوع، وهو صريح في إثبات مشروعية خيار المجلس، فإن النبي ﷺ مد الخيار إلى التفرق، وهذا تصريح بثبوته بعد تمام العقد، وبه يرتفع كل إشكال، ويتبين كل إجمال، ويبطل كل تأويل [4].

ما أورده المالكية والحنفية على الاستدلال بحديث خيار المجلس:

أورد المخالفون إيرادات كثيرة يتصل معظمها بمعنى الحديث، ومن هذه الإيرادات ما يلي:

١- قالوا: إن حديث ابن عمر لا يراد به التفرق بالأبدان كما

---

(١) الأم (٣/٦).

(٢) التمهيد (١٤/٨).

(٣) المحلى (٩/٢٩٦-٢٩٨).

(٤) التمهيد (١٤/٨).

زعموه، وإنما يحمل على التفرق بالأقوال والكلام، وذلك عند كمال البيع بإتمام الإيجاب والقبول، واستبداد المبتاع بما ابتاعه، والبائع بما حاز من الثمن، وإنما يكون الخيار للمتبايعين قبل تطابق الإيجاب والقبول، وهو حينئذ خيار القبول بعد الإيجاب، فللبائع أن يثبت على ما قال أو يرجع عنه، وللمشتري خيار القبول أو الرد، فإذا تراضيا وانعقدت الصفقة وتطابق الإيجاب والقبول لزم البيع، وسقط خيار المجلس، تفرق المتبايعان بعد ذلك ببدنيهما أو لم يتفرقا.

والمراد بالمتبايعين في الحديث المتساومين، لصدق التبايع عليهما حقيقة؛ لأنهما يباشران البيع ويحاولانه، ويتشاغلان به، وكذلك سمى النبي ﷺ السَّوم بيعاً فقال: «**لا يبع بعضكم على بيع بعض**»[1] يريد - والله أعلم - لا يسم على سومه، وبعد الفراغ من البيع لا يسميان متبايعين، لأن حمل المتبايعين على من تقدم منه البيع مجاز، كتسمية الخبز قمحاً، والإنسان نطفة، ولا يقال: إن حمل المتبايعين على المتساومين مجاز أيضاً؛ لأن المجاز هنا راجح لاعتضاده بالقياس

---

(١) رواه البخاري بلفظه ونحوه عن أبي هريرة، كتاب البيوع - باب لا يبع على بيع أخيه ولا يسوم على سوم أخيه (٣/ ٩٠-٩١)، ورواه مسلم بلفظه وبنحوه عن أبي هريرة بألفاظ مختلفة في كتاب البيوع - باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه. . . .(٣/ ١١٥٥).

والقواعد، ولو سلمنا عدم الترجيح فليس أحد المجازين بأولى من الآخر، فيكون الحديث مجملاً فيسقط الاستدلال به، على أن ما قلناه من باب الحقيقة الشرعية، وهي بمنزلة الحقيقة اللغوية، ثم إن إسناد التفرق والتفريق لغير الأعيان كالانحياز إلى المعاني، والتباين فيها أمر سائغ وشائع، فصار بسبب فشو الاستعمال بمنزلة الحقيقة، فقد وَرَدَ لفظ التفرق في الكتاب والسنة وأريد به التفرّق بغير الأبدان كما في قوله تعالى: ﴿وَمَا تَفَرَّقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلاَّ مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَتْهُمُ الْبَيِّنَةُ ﴾[1]، وقوله عز وجل﴿ . . . . لا نُفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِّن رُّسُلِهِ . . . . ﴾[2]، وقوله تعالى أيضا: ﴿وَلا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ . . . ﴾[3]، وقوله عليه الصلاة والسلام: «ستفترق أمتي على ثلاث وسبعين فرقة»[4]، والمراد من كل ذلك - والله أعلم - التفرق في الأديان والاعتقاد، ومباينة بعضهم

---

(١) سورة البينة (١٤).

(٢) سورة البقرة (٢٨٥).

(٣) سورة آل عمران (١٠٥).

(٤) رواه أبو داود، أول كتاب السنة - باب شرح السنة (٥/ ٤-٥)، ورواه الترمذي في الإيمان - باب افتراق هذه الأمة (٧/ ٢٩٦-٢٩٨)، وقال: «حديث حسن صحيح»، ورواه أيضاً من طريق عبد الله بن عمرو وقال: «حديث غريب مفسّر لا نعرف مثل هذا إلا من هذا الوجه» (٧/ ٢٩٨)، ورواه ابن ماجه في الفتن - باب افتراق الأمم (٢/ ٣٧٧)، ورواه أحمد في المسند (٣/ ١٢٠، ١٤٥)، وقال =

لبعض فيها[1].

٢ـ لو سلمنا أن الفرقة المنصوصة في الحديث فرقة أبدان، فإن الخيار عندئذ يتقيد بالقبول في المجلس، بمعنى أن كل واحد من المتبايعين بالخيار ما لم يفارق صاحبه ببدنه فللبائع خيار النكول عن الإيجاب، وللمشتري خيار القبول، فإن انقضى المجلس وافترقا ببدنيهما لم يبق إيجاب ولا حق في القبول، قالوا: وهذا المعنى أولى ما حمل عليه هذا الحديث؛ لأن الفرقة التي اتفق على أنها بالأبدان فرقة المتصارفين قبل التقابض، وبها يقع فساد العقد المتقدم، ولا يجب بها صلاحه، فإذا جعلنا فرقة المتبايعين على ما ذكرنا، فسد بها ما كان تقدم من إيجاب، وانتفى بها حق القبول، وكان لها أصل فيما اتفق عليه، على عكس قول المخالف؛ فإن البيع يتم بها عنده،

= عبد القاهر البغدادي: «للحديث أسانيد كثيرة، فقد رواه جماعة من الصحابة كأنس، وأبي هريرة، وأبي الدرداء، وأبي سعيد الخدري، وأُبيّ بن كعب، وعبد الله بن عمرو بن العاص، وأبي أمامة، وواثلة بن الأسقع وغيرهم، وقد اختلف العلماء في صحة هذا الحديث، فضعفه بعضهم ومنهم ابن حزم؛ لأنه ما من إسناد روي به إلا وفيه ضعيف، واكتفى الأكثر بتعدد طرقه وكثرة من رواه من الصحابة». من كتاب الفرق بين الفرق مع حاشية المحقق (ص٧، ٨، ٩).

(١) التمهيد (١٤/ ١٣)، المنتقى (٥/ ٥٥)، المقدمات (٢/ ٥٦٧)، الزرقاني (٣/ ٣٢١- ٣٢٢)، شرح فتح القدير (٥/ ٨١- ٨٢)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٩٨٥)، البناية (٦/ ٢٠٧ - ٢١٠).

ولا أصل لهذا فيما اتفق عليه.

وفوق ذلك فإن حمل لفظ المتبايعين على المتساومين أقرب إلى الحقيقة من حمله على المتبايعين بعد الفراغ من البيع، وذلك لوجوه: أولها: قرب التساوم من البيع، وتسمية القريب بما يليه معروف ومستساغ، ومنه تسمية إسماعيل ذبيحاً، ولم يقع الذبح.

ثانيها: ورود الحديث[(١)] بتسمية السوم بيعاً.

ثالثها: حصول الفائدة ببيان تعذر القبول بعد التفرق بالأبدان، وبهذا التوجيه للحديث قال أبو يوسف، وعيسى بن أبان[(٢)] وحكاه ابن خويز منداد عن مالك، وذكره الطحاوي، وابن رشد[(٣)].

٣ـ إنما ترك الأخذ بحديث خيار المجلس للزيادة التي في آخر الحديث الذي أخرجه أبو داود، والترمذي، والنسائي بلفظ «البيعان

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) هو أبو موسى عيسى بن أبان بن صدقة الإمام الكبير، لازم محمد بن الحسن، وروى عنه الحسن بن سلام السواق، له تصانيف وذكاء مفرط، وفيه سخاء وجود زائد قاله الذهبي، كانت وفاته سنة إحدى وعشرين ومائتين. تاريخ بغداد (١١/ ١٥٧ ـ ١٦٠)، السير (١٠/ ٤٤٠)، الجواهر المضية (٢/ ٦٧٨).

(٣) التمهيد (١٤/ ١٣)، المقدمات (٢/ ٥٦٧- ٥٦٨)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١)، اللباب (٢/ ٤٨٤-٤٨٥)، البناية (٦/ ٢١١)، أوجز المسالك (١١/ ٣١٨).

بالخيار ما لم يتفرقا، إلا بيع الخيار، فلا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله»[1]، فهذه الزيادة تدل على أن البيع قد تم بينهما قبل الافتراق؛ لأن صاحبه لا يملك الفسخ إلا من جهة الاستقالة، والإقالة لا تصح إلا فيما تم من البيوع، فسقط بها خيار المجلس، ولا يجوز حمل الاستقالة على الفسخ لبعد ذلك عن مقتضى اللسان، فلا يكون تأويلهم هذا بأولى من تأويل غيرهم الخيار بالاستقالة[2].

٤ ـ يحمل الحديث على الندب في قبول الاستقالة بالفسخ تحسيناً للمعاملة مع المسلم لا على الوجوب، فتكون الاستقالة بالفسخ في المجلس سنة، وبعد التفرق تفضلا واستحباباً[3].

٥ ـ الحديث من رواية مالك، وقد عمل بخلافه، وعمل الراوي بخلاف ما رواه دليل على وَهْي المروي عنده وضعفه[4].

---

(١) سنن أبي داود، كتاب البيوع والإجارات (٣/ ٧٣٦)، ورواه الترمذي في كتاب البيوع ـ باب ما جاء في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا (٤/ ٢٤٦-٢٤٧)، وقال: «حديث حسن»، ورواه النسائي في البيوع ـ باب وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما بأبدانهما (٧/ ٢٥١- ٢٥٢).

(٢) التمهيد (١٤/ ١١- ١٢)، فتح الباري (٤/ ٣٣١- ٣٣٢)، الزرقاني (٣/ ٣٢١- ٣٢٢)، الأبي (٤/ ١٩٤- ١٩٥).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) شرح فتح القدير (٥/ ٨١- ٨٢)، الزرقاني (٣/ ٣٢١- ٣٢٢)، البناية (٦/ ٢٠٩-٢١٠).

٦ - في الحديث إحالة على جهالة ليس لها وقت معلوم ولا غاية معروفة، فليس فيه لتفرقهما وانفصال أحدهما عن الآخر ضابط إلا أن يقوما، أو يقوم أحدهما، فأشبه بيوع الغرر، كالمنابذة[1]، والملامسة[2]، وهذه البيوع مقطوع بفسادها في العقد، فلا يترك هذا الأصل المقطوع به بحديث لم يتحصل المراد منه مفهوماً، قال أبو حنيفة: «أرأيت إن كانا في سفينة، أو سجن، أو قيد، كيف يفترقان إذن لا يصح بين هؤلاء بيع أبداً»[3].

٧ - قال بعضهم: «دلت اللغة على أن الافتراق يكون بالكلام، والتفرق بالأبدان، واللفظ الأول هو المنصوص في الحديث، وبه يعلم أن المراد التفرق بالأقوال»[4].

٨ - يمتنع العمل بظاهر الحديث؛ لأن اتفاق المتبايعين على الفسخ أو الإمضاء يمنع ثبوت الخيار لأي منهما، واختلافهما يفضي إلى

---

(١) المنابذة: من بيوع الجاهلية، وصورته أن ينبذ كل واحد من المتبايعين إلى صاحبه الثوب من غير أن يعين أن هذا بهذا، ويجعلون ذلك راجعاً إلى الاتفاق. بداية المجتهد (٢/ ١٤٨).

(٢) وصورة بيع الملامسة في الجاهلية أن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره، أو يبتاعه ليلاً ولا يعلم ما فيه، بداية المجتهد(٢/ ١٤٨).

(٣) التمهيد (١٤/ ١٣)، اللباب (٢/ ٤٥٨- ٤٨٦)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١) ، الزرقاني (٣/ ٣٢١- ٣٢٢)، البناية (٦/ ٢٠٨ - ٢١٠).

(٤) الزرقاني (٣/ ٣٢٠)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٠).

المحال؛ لأن الجمع بين الفسخ والإمضاء جمع بين النقيضين، وهو مستحيل[1].

٩ـ الحديث معارض بنصوص من القرآن الكريم تفيد خلاف ما يفهم من ظاهره، ومنها قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[2]، وهذا أمر يوجب الوفاء بعقد البيع بظاهر الآية، وفي إثبات الخيار نفي لزوم الوفاء به[3].

ومنها أيضاً قوله جل شأنه: ﴿لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ . . .﴾[4]، وفيها وصف الله تعالى التجارة التي يباح بها الأكل وتنتقل بها الأملاك بالتراضي وحسب، دون التفرق بالأبدان، والبيع تجارة، فدلت الآية على نفي خيار المجلس؛ لأن الأملاك المبيعة تنتقل بتمام اللفظ؛ إذ البيع يتراضى عليه المتبايعان[5]، ومنها قوله جل وعلا: ﴿. . . وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ . . .﴾[6]، ووجه الدلالة من الآية: أن

(١) فتح الباري (٤/ ٣٣١).

(٢) سورة المائدة (١).

(٣) اللباب (٢/ ٤٨٣)، الزرقاني (٣/ ٣٢١-٣٢٢)، البناية (٦/ ٢٠٦-٢٠٧).

(٤) سورة النساء (٢٩).

(٥) المقدمات (٢/ ٥٦٦)، اللباب (٢/ ٤٨٣).

(٦) سورة البقرة (٢٨٢).

الله تعالى ندب إلى الإشهاد على العقد توثقة للمتبايعين، وإثبات خيار المجلس لهما ينفي معنى التوثيق بالإشهاد، .ولما كان في إثبات الخيار إبطال معنى الآية، كان القول بإيجاب الخيار ساقطاً، وحكم الآية ثابتاً[1].

وهذه النصوص من الكتاب تقتضي نسخ حديث «البيعان بالخيار»، أو أن ظاهره غير مراد، والمراد منه حقيقة موافق لما دلت عليه الآيات السابقة.

١٠ـ كما عورض حديث ابن عمر بنصوص من السنة تدل على نفي خيار المجلس، وبها يثبت نسخ حديث خيار المجلس. ومنها: ما رواه ابن مسعود رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: **«أيما بيعين تبايعا فالقول ما قال البائع، أو يترادان»**[2]، وهذا الاختلاف المذكور في الحديث إنما يكون قبل التفرق أو بعده، والرد لا يكون إلا بعد تمام

(١) فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، اللباب (٢/ ٤٨٣)، البناية (٦/ ٦٠٦- ٦٠٧).

(٢) الموطأ، بيوع ـ باب الخيار (ص٤٦٧)، وبنحوه عند أبي داود في كتاب البيوع ـ باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم (٣/ ٧٨٠ ـ ٧٨٣)، وعند الترمذي في أبواب البيوع ـ باب ما جاء إذا اختلف البيعان (٤/ ٢٧٠- ٢٧١)، قال الترمذي: «وهذاحديث مرسل»، ورواه النسائي في البيوع ـ باب اختلاف المتبايعين في الثمن (٧/ ٣٠٢- ٣٠٣)، وابن ماجه في التجارات ـ باب البيعان يختلفان (٢/ ١٣).

البيع، فدل على أن البيع يتم قبل التفرق وبعده، فبطل أن يكون خيار المجلس ثابتاً[1]، وفي رواية أخرى عن ابن مسعود، أن النبي ﷺ أتى بمتبايعين مختلفين «**فأمر البائع أن يستحلف ثم يختار المبتاع، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك**»[2]، ولو كان الخيار بينهما ثابتا، لما كلف البائع اليمين، ولكان الخيار كافياً في رفع العقد، فلما احتيج إلى التحالف عند الاختلاف، دل على لزوم العقد قبل وبعد التفرق[3].

ومنها قوله عليه الصلاة والسلام: «**من ابتاع طعاماً، فلا يبعه حتى يستوفيه**»[4]؛ فدل على مطلق البيع قبل الافتراق وبعده من غير أن يقيده بالافتراق، ومع ثبوت خيار المجلس لا يتم البيع قبل الافتراق[5].

ومنها: حديث «**المسلمون عند شروطهم**»[6].. وشرطهما إمضاء

---

(١) المدونة (٤/ ١٨٨)، المقدمات (٢/ ٥٦٦)، الزرقاني (٣/ ٣٢٢).

(٢) سنن النسائي، كتاب البيوع-باب اختلاف المتبايعين في الثمن (٧/ ٣٠٣)، المدونة (٤/ ١٨٨)، تلخيص الحبير (٣/ ٣٠، ٣١، ٣٢).

(٣) المدونة (٤/ ١٨٨)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، الأبي (٤/ ١٩٥)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩١- ٢٩٢). .

(٤) صحيح البخاري، كتاب البيوع-باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة والذي بعده (٣/ ٨٩-٩٠) وفي صحيح مسلم، كتاب البيوع-باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (٣/ ١١٥٩).

(٥) التمهيد (١٤/ ١١)، المقدمات (٢/ ٥٦٦).

(٦) حديث المسلمون عند شروطهم..» أو «المسلمون على شروطهم»-كما =

البيع ولزومه، والخيار بعد لزوم العقد يفسد الشرط[1]. ومنها حديث ابن عمر رضي الله عنهما وفيه: «كنا مع النبي ﷺ في سفر، فكنت على بكْرٍ صعب لعمر، فكان يغلبني فيتقدم أمام القوم، فيزجره عمر ويرده، ثم يتقدم فيزجره عمر ويرده، فقال رسول الله

= جاء في أكثر الروايات - أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام - باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح (٥/ ٣٠-٣١)، وقال أبو عيسى رحمه الله: «هذا حديث حسن صحيح»، ورواه أبو داود في الأقضية - باب في الصلح (٤/ ١٩-٢٠)، ورواه الحاكم أيضاً في كتاب البيوع (٢/ ٤٩-٥٠)، قال الذهبي: «لم يصححه الحاكم وكثير ضعفه النسائي ومشاه غيره». تلخيص المستدرك بحاشية المستدرك (٢/ ٤٩- ٥٠)، كما أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع (٣/ ٢٧)، قال ابن حجر: «هذا الحديث ضعيف وواه، وهو من طريق ابن أبي شيبة مرسل»، تلخيص الحبير (٣/ ٢٣)، وضعفه أيضاً ابن حزم، المحلى (٩/ ٣٠٨)، وأنكر كثير من أهل العلم على الترمذي تصحيح هذا الحديث مع اعتلال سنده بسبب كثير بن عبد الله بن عمرو الذي قال فيه الشافعي وأبو داود: «هو ركن من أركان الكذب»، وقال النسائي: «ليس بثقة»، وقال ابن حبان: «له عن أبيه عن جده نسخة موضوعة»، وتركه الإمام أحمد، واعتذر الحافظ ابن حجر للترمذي بقوله: «كأنه اعتبره بكثرة طرقه»، بلوغ المرام (ص١٧٩)، وقال الشوكاني: «لا يخفى أن الأحاديث المذكورة والطرق يشهد بعضها لبعض، فأقل أحوالها أن يكون المتن الذي اجتمعت عليه حسناً». نيل الأوطار (٥/ ٣٧٨).

(١) المدونة (٤/ ١٨٨)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، البناية (٦/ ٢٠٧)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩١- ٢٩٢).

ﷺ: «بعنيه، فقال: هو لك يارسول الله، قال: بعنيه، فباعه من رسول الله ﷺ، فقال النبي ﷺ: هو لك يا عبد الله بن عمر تصنع به ما شئت»(١)، ففي هبة النبي ﷺ ما اشتراه قبل التفرق دليل على أن البيع لازم قبلها(٢).

١١- حديث خيار المجلس منسوخ باستمرار العمل بالمدينة على خلافه؛ لأن الأصل تقديم العمل على الخبر الصحيح، فإن أهل العمل لا يتهمون، فيقدر أنهم علموا النسخ فيه فتركوا الأخذ به، أو فهموا منه ما يوافق العمل(٣).

١٢- وأخيراً فإن حديث خيار المجلس بظاهره مخالف للقياس الجلي في إلحاق ما قبل التفرق بما بعده(٤)، وهذا يقوي دعوى القائل بأن الحديث مصروف الظاهر.

مناقشة إيرادات المالكية والحنفية على حديث خيار المجلس:

أجاب الجمهور عما أورده النافون لخيار المجلس بما يلي:

١- فعن حملهم التفرق المنصوص في الحديث على الأقوال

---

(١) صحيح البخاري، كتاب البيوع-باب من اشترى شيئا فوهب من ساعته (٣/ ٨٥).

(٢) الأم (٣/ ٨)، اللباب (٢/ ٤٨٧-٤٨٨).

(٣) المقدمات (٢/ ٥٦٥)، الأبي (٤/ ١٩٤ - ١٩٥)

(٤) فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٢).

والمعاني، قال الجمهور: هذا التأويل مردود لوجوه:

أولها: أن حمل التفرق على التفرق بالكلام محال لا يجوز في اللسان، فإن اللفظ لا يحتمل ما قالوه؛ لأن أمر الناس في عرف اللغة وظاهر الكلام إرادة حقيقة التفرق بالأبدان، وحمله على غير هذا دعوى بلا برهان، ولا يجوز لأحد أن يصرف اللفظ عن معناه الظاهر المتبادر للذهن بلا دليل.

ثانيها: ليس بين المتبايعين تفرق بلفظ ولا اعتقاد، وإنما بينهما اتفاق على الثمن والمبيع بعد الاختلاف فيه، وهذا لا يسمى افتراقاً بل هو اجتماع، فكيف يجوز أن يكون الكلام الذي به اجتمعا هو الذي به افترقا فهذا غير مفهوم ولا معقول؛ لأن الاجتماع ضد الافتراق، ومن المحال أن يثبت الشيء بثبوت ضده.

ثالثها: لا يقال للمتبايعين متساومان؛ لأن التساوم يكون قبل التبايع، ثم يصيران متبايعين بعد التساوم، ولا يقع عليهما اسم التبايع حتى يتبايعا فعلا بتطابق الإيجاب والقبول، فإن لفظ المتبايعين اسم مشتق من البيع، ولا يصح أن يشتق منه قبل أن يوجد، فمتى وجد التعاقد بينهما صارا متبايعين.

ولا يصح قولهم: «لا يجوز تسمية المتعاقيدن متبايعين بعد الفراغ من العقد»؛ لأن عدم الصحة خاص بالأفعال المتعلقة بفرد واحد كالصوم، والصلاة، والأكل، والشرب، ونحو ذلك، وأما الأفعال

التي لا تتم إلا من اثنين كالمنابقة، والمبارزة، والمقاتلة، وما شابهها فلا يقع عليهما الاسم إلا بوجود الفعل منهما جميعاً، ثم إن السارق لا يسمى سارقاً، والزاني لا يسمى زانياً، إلا بعد تمام الفعل الموجب للحد، ويبقى وجوب الحد ما دام الاسم موجوداً حتى يقام.

رابعها: قولهم: «المراد بالتفرق تفرق المتساومين بالكلام»، يبطل فائدة الحديث، ويسقط معناه، فكل واحد يعلم يقينا أن المتساومين بالخيار إن شاءا عقدا البيع، وإن شاءا تركاه، فالمشتري ما لم يوجد منه قبول فهو بالخيار، وكذلك البائع خياره في ملكه ثابت قبل انعقاد البيع، فكيف يرد الخبر بما لا يفيد فائدة؟ هذا ما لايظنه ذو لُبٍّ على رسول الله ﷺ[1].

خامسها: تأويل النافين للخيار مخالف لصريح ما رواه الليث، عن نافع، عن ابن عمر ولفظه: «**إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا، وكانا جميعاً، أو يخير أحدهما الآخر، فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع، وإن تفرقا بعد أن يتبايعا، ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع**»[2]. ففي هذه الرواية البيان الواضح أن التفرق

---

(١) الأم (٣/٦-٧)، التمهيد (١٤/١٩)، المحلى (٩/٣٠٢-٣٠٤، ٣١١-٣١٦)، المجموع (٩/١٨٧)، المغني (٤/٦-٧)، نيل الأوطار (٥/٢٩٠-٢٩١).

(٢) صحيح البخاري، كتاب البيوع - باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع (٣/٨٤).

معناه: ترك المكان بالبدن، وبها ترتفع كل شبهة أو التباس[1].

سادسها: أن ابن عمر وهو راوي الحديث قد فسر التفرق بتفرق الأبدان، فكان إذا أراد إلزام البيع مشى قليلاً لينقطع الخيار، وعندما باع من أمير المؤمنين عثمان مالاً، رجع على عقبه حتى خرج من بيته لئلا يفسخ البيع، وهو القائل: «السنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرقا»[2].

وقد فسر أبو برزة التفرق بتفرق الأبدان أيضاً؛ وذلك حين قضى بين متبايعين اشترى أحدهما من صاحبه فرساً، وأقاما معاً يومهما وليلتهما، فلما قام المشتري ليسرج فرسه ندم البائع، فاختصما إلى أبي برزة فذكَّرهما بقول الرسول ﷺ «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» ثم قال: «ما أراكما افترقتما»[3]، وأبو برزة، وابن عمر أعلم بمعنى الحديث ممن جاء بعدهما[4].

---

(١) المحلى (٩/ ٣٠٢، ٣٠٣، ٣١٦).

(٢) صحيح البخاري، بيوع ـ باب كم يجوز الخيار (٣/ ٨٣- ٨٤)، سنن الترمذي (٣/ ٥٣٩)، المجموع (٩/ ١٩٧)، المغني (٤/ ٦ -٧).

(٣) سنن أبي داود، كتاب البيوع ـ باب خيار المتبايعين(٣/ ٧٣٦-٧٣٧)، وأخرجه ابن ماجه في التجارات ـ البيعان بالخيار (٢/ ١٢)، وقال المنذري: «رجال إسناده ثقات». مختصر أبي داود مع معالم السنن (٥/ ٩٦).

(٤) المغني (٤/ ٦- ٧).

٢ـ وقولهم: بأن الخيار خيار المتساومين القبول أو الرد قبل التفرق بالأبدان لا يسلم أيضاً؛ لأن المتساومين لا يسميان متبايعين إلا بعد التبايع، إذ إن لفظ البيع من الأسماء المشتقة من أفعال الفاعلين، وهي لا تطلق حقيقة إلا بعد حصول الفعل منهم، كقولهم: زان، وسارق، ولما دلَّ الحديث على أن التفرق إنما يقع بين المتبايعين لزم أن يكون ذلك بعد التعاقد والتبايع لا قبله، ولا يقال: إن تسمية المتعاقدين بعد تمام البيع متبايعين مجاز ـ وإنما تصدق التسمية حقيقة على وقت التبايع ـ لأننا نقول للمخالف: إن تسميتكم المتساومين متبايعين مجاز أيضاً، وإذا تعارض المجازان فالأقرب منهما إلى الحقيقة أولى بالاعتبار، فظهر أن إطلاق اسم المتبايعين على المتعاقدين بعد التعاقد وتمام البيع أولى من إطلاقه على المتساومين قبل حصول البيع، لأن أقربهما إلى الحقيقة ما كان بعد ثبوتها، هذا فضلاً عن الروايات الصريحة التي أفادت ثبوت التخيير بعد التعاقد[١].

٣ـ أما استدلالهم لنفي خيار المجلس بالزيادة التي في حديث جدّ عمرو بن شعيب وهي قوله: **«ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله»**[٢]، فالجواب عنه من وجوه:

---

(١) الأم (٣/ ٦- ٧)، المجموع (٩/ ١٩٧)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١)، المغني (٤/ ٦- ٧)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٠- ٢٩١).

(٢) تقدم تخريجه.

أولها: قال ابن حزم: «هذا حديث لا يصح، ولسنا ممن يحتج بما لا يصح»[1] وقال ابن عبد البر: «وقوله: لا يحل، لفظة منكرة، فإن المسلمين مجمعون على جواز مفارقة أحد المتبايعين صاحبه، لينعقد بيعه ولا يقيله، وفيما أجمعوا عليه من ذلك، رد لرواية من روى عدم حل المفارقة خشية الاستقالة»[2]، وفي رد هذا الخبر نظر؛ لقول الترمذي: «هذا حديث حسن»[3]، وليس في نفي حل المفارقة ما يوجب رد الحديث؛ لإمكانية حملها على الكراهة، لأن تعجل المفارقة لتفويت فرصة الرد على المتعاقد مما تأباه المروءة وحسن معاشرة المسلم، أو يحمل نفي الحل على ندب المكث بما يتيح للنادم فسخ البيع؛ لأن حل الفراق ثابت بالإجماع[4]. ولعل النهي المذكور لم يبلغ ابن عمر، فكان إذا بايع رجلاً مشى قليلاً ليتم بيعه[5].

وبالجملة، فإن الحديث السابق لا ينافي ثبوت خيار المجلس، ولو كانت دلالته قطعية على منع المفارقة، فقد جعله الترمذي من أدلة ثبوت خيار المجلس، واحتج به على المخالفين[6].

---

(١) المحلى (٩/ ٣١١- ٣١٢).

(٢) التمهيد (١٤/ ١٦ ـ ١٨).

(٣) سنن الترمذي (٤/ ٢٤٧).

(٤) فتح الباري (٤/ ٣٣١- ٣٣٢).

(٥) تقدم، وانظر كذلك تلخيص الحبير (٣/ ٢٠).

(٦) سنن الترمذي (٤/ ٢٤٧)، المجموع (٩/ ١٨٧- ١٨٨).

ثانيها: أن المراد بالاستقالة في الحديث الفسخ، فعبر بالإقالة عن الفسخ، وبرهان ذلك ما يلي:

أـ لأن من معاني الاستقالة؛ استدراك ما فات، فإن العرب تقول: استقلت من علتي، واستقلت ما فات أي استدركته[1].

ب ـ أن النبي ﷺ أثبت الخيار في أول الحديث لكل منهما، ثم ذكر الإقالة في المجلس، ومن كان له أن يختار لا يحتاج إلى الإقالة، فتعين حملها على الفسخ[2].

ج ـ أن المفارقة بالأبدان لا تمنع الاستقالة التي حملوا الخبر عليها؛ لأن حقيقة الإقالة لا تختص بمجلس العقد حتى يخشى زوالها بالمفارقة، بل هي ممكنة أبداً ولو بعد عشرة أعوام، وبهذا يعلم يقيناً أن المراد بالاستقالة في الحديث خيار الفسخ الذي تمنع منه المفارقة بالأبدان قطعاً؛ لأنها توجب البيع، ولا يمكن أن يفهم من الحديث غير هذا، ولا يحتمل لفظ الخبر معنى سواه البتة[3].

٤ ـ وما ذكروه من حمل حديث خيار المجلس على الندب أو

---

(١) لسان العرب (١١/٥٦٦)، المحلى (٩/ ٣١١- ٣١٢)، فتح الباري (٤/ ٣٣١- ٣٣٢).

(٢) المجموع (٩/ ١٨٧- ١٨٨)، فتح الباري (٤/ ٣٣١- ٣٣٢).

(٣) المحلى (٩/ ٣١١- ٢١٢)، المجموع (٩/ ١٨٧- ١٨٨)، فتح الباري (٤/ ٣٣١- ٣٣٢).

الاحتياط بعيد وغير مستساغ، لمخالفته ظاهر الحديث، ثم إن دلالة الحديث الصريحة على إثبات خيار المجلس تمنع كل صرف أو تأويل[1].

٥ ـ إعلالهم الحديث بمخالفة مالك له وقد رواه، ليس بشيء؛ لأن مالكاً لم يتفرد به، فقد رواه غيره، وعمل به، وهم كثير، ثم إن الراوي المعتد بخلافه لما روى مخصوص بالصحابي عند كثير من محققي أهل الأصول، والقاعدة في ذلك: أن الراوي أعلم بما روى، وأن ابن عمر هو راوي الخبر، وكان يفارق ببدنه ليلزم البيع فاتباعه أولى ممن دونه[2].

٦ـ وأجيب عن قولهم: «بأن الحديث يحيل لزوم البيع إلى غير غاية فأشبه بيوع الغرر، والملامسة، والمنابذة، وهذه البيوع مقطوع بفسادها» بما يلي:

أ ـ قال ابن حجر: «إن مالكاً يقول بخيار الشرط ولا يحده بوقت معين، وما ذكروه من الغرر موجود فيه، فكيف جاز إثبات خيار الشرط دون خيار المجلس»[3]؟.

---

(١) فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١)، الأبي (٤/ ١٩٤- ١٩٥)، الزرقاني (٣/ ٣٢١- ٣٢٢).

(٢) التمهيد (١٤/ ١٩- ٢٠)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١).

(٣) فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١).

ب ـ وردُّ أبي حنيفة لحديث الخيار بجهالة الغاية، مبني على أصله بردِّ أخبار الآحاد إذا خالفت الأصول المجتمع عليها، وحديث خيار المجلس قد خالف عنده أصل المنع في البيوع المجهولة العاقبة كبيوع الغرر ونحوها.

وأجيب: بأن هذا الحكم عند أبي حنيفة مبني على مرجوح لم يوافقه عليه جمهور العلماء، فإن الأحاديث الصحيحة لا ترد بمثل ما ذكره، ومن نفى خيار المجلس، فقد عارض عموم الحديث الصريح في إثباته، ولا يكون غرر أبداً في شيء شرعه رسول الله ﷺ وأمر به[1].

ج ـ أنه ليس كما قال المخالف: إن للمتبايعين خياراً لا يدريان متى ينقطع، فأيهما شاء قطعه، قطعه في الحال، فكل من المتبايعين متمكن من إمضاء البيع وفسخه بالقول، أو بالفعل، فظهر بما تقدم ضعف هذا الاعتراض، وبطلانه[2].

٧ـ وقول بعضهم: «الافتراق يكون بالكلام، والتفرق بالأبدان»، لا يسلم؛ فقد رد ابن العربي نفسه هذا القول؛ لأن قول الله تعالى: ﴿. . وَمَا تَفَرَّقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾[3] ظاهر في التفرق بالكلام لدلالة الآية على تفرقهم في الاعتقاد، ولا يقال إن فرقة الأبدان من لازم

---

(١) التمهيد (١٤/ ١٣)، المحلى (٩/ ٣١٤)، المجموع (٩/ ١٨٦ - ١٨٧).
(٢) المحلى (٩/ ٣١٤)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠ - ٣٣١).
(٣) البينة (٤).

الافتراق في الاعتقاد في الغالب، فاستعمل التفرق بالأبدان محل الافتراق بالأقوال من باب إطلاق اللازم وإرادة الملزوم، وبالجملة فلا حاجة لكل هذا النزاع في مدلول لفظ الافتراق والتفرق، فإن استعمال أحدهما موضع الآخر فيه متسع، وحديث خيار المجلس دال على التفرق بالأبدان بروايات صريحة لا مطمع في حملها على غير ذلك[١].

٨ـ وما زعموه من معارضة عموم القرآن لحديث خيار المجلس لا حجة في شيء منه على نفي خيار المجلس، ثم إن النسخ لا يثبت بالاحتمال، والجمع بين الدليلين مهما أمكن لا يصار معه إلى الترجيح، والجمع هنا ممكن بين حديث خيار المجلس، والآيات المذكورة بغير تعسف ولا تكلف[٢].

قوله تعالى: ﴿. . . . أَوْفُوا بِالْعُقُودِ . . ﴾[٣]، عموم تعترضه ضروب من التخصيص، والذي يجب الوفاء به من العقود ما كان صحيحاً في الكتاب، والسنة، أو في أحدهما، ولا يجب الوفاء بالعقود غير المشروعة كالعقود الربوية، والبيوع المنهي عنها[٤]،

---

(١) الزرقاني (٣/ ٣٢٠)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٠).

(٢) فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩١- ٢٩٢).

(٣) سورة المائدة (١).

(٤) التمهيد (١٤/ ١٥- ١٦).

وكـذلك قـوله تعـالى: ﴿. . . إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ. . ﴾[1]، فـإن الذي أتى بهـذه الآية هو الـذي علمنا شـروط التجارة المباحة، فبين التراضي الناقل للملك، وهو الذي شرع خيار المجلس للمتبايعين فلا تضاد ولا تعارض[2].

وليس في آية﴿. . . وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ. . ﴾[3]، ما يشير إلى بطلان التفـرق، ولا مانع أن يكون الإشهاد المذكور بعد التفرق أو التخيير[4].

٩ ـ ويجاب على ما نازعوا به من ظواهر الأحاديث؛ بأن ما ذكروه ظواهر وعمومات لا يعترض بمثلها على الخصوص والنصوص[5]، فكيف يدّعي المخالف نسخ حديث خيار المجلس بها، وقد أمكن الجمع بين تلك الأحاديث وحديث خيار المجلس بغير تكلف ولا تعسّف، والمصير إلى الترجيح مع إمكان الجمع غير جائز كما هو مقرر في موضعه[6].

---

(١) النساء (٢٩).

(٢) المحلى (٩/ ٣٠٥)، المجموع (٩/ ١٨٧).

(٣) البقرة (٢٨٢).

(٤) المحلى (٩/ ٣٠٦-٣٠٧).

(٥) التمهيد (١٤/ ١١).

(٦) المقدمات (٢/ ٥٦٦- ٥٦٧)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩١- ٢٩٢).

والجواب عنها تفصيلاً كما يلي:

فحديث ابن مسعود في اختلاف المتبايعين قال عنه الشافعي: «هو حديث منقطع»، فلا يجوز للعالم بالحديث أن يحتج به؛ لأنه لا يثبت بنفسه، فكيف يزال به ما ثبت بنفسه؟ ولو ثبت لما كان فيه ما يدلّ على مخالفة حديث الخيار؛ لأن المتبايعين إن تصادقا على التبايع، واختلفا في الثمن، فكل واحد منهما يختار أن ينفذ البيع، فإن كانت دعواهما مختلفة فيما ينعقد به البيع، فالخيار للمبتاع في أن يأخذ أو يدع، وحديث الخيار جعل الخيار لهما معاً من غير اختلاف في ثمن، ولا ادعاء من واحد منهما يفسد أصل البيع وينقضه[1]، أو يحمل حديث اختلاف المتبايعين على ما بعد التفرّق، و حديث الخيار خاص بالمجلس، وعندها يضعف الاحتجاج بحديث اختلاف المتبايعين[2].

وحديث «من ابتاع طعاماً، فلا يبعه حتى يستوفيه»[3]، ليس بينه وبين حديث الخيار تعارض أو تضاد؛ لأن البيع المنهي عنه في الحديث هو ما كان بعد التفرّق أو التخيير[4]، ثم إن قبض الطعام في

---

(١) الأم (٣/ ٩- ١٠).

(٢) الأبي (٤/ ١٩٥).

(٣) تقدم تخريجه.

(٤) التمهيد (١٤/ ١٦)، المحلى (٩/ ٣٠٧)، المجموع (٩/ ١٨٤).

الغالب يكون بالافتراق.

وخبر «المسلمون عند شروطهم»[1]، ضعفه ابن حزم وغيره، ولو صح لما قامت لهم به حجة، ودلالته على ثبوت خيار المجلس أولى مما زعموه؛ لأن شروط المسلمين هي الشروط المأمور بها، أو المباحة الثابتة بالكتاب، أو صحيح السنة، ولا يراد بها قطعاً الشروط المخالفة لكتاب الله تعالى، وسنة رسول ﷺ، وقد شرطت السنة التفرق بالأبدان للزوم البيع ونفاذه؛ فأي شرط للمسلمين غير هذا[2].

واستدلالهم بحديث جواز التصرف بالهبة قبل التفرق على نفي خيار المجلس غير مفيد؛ لأن له نظيراً فيمن باع بالخيار، ولا يقال: بأن الخيار الثاني من شرط المتبايعين، لأن شرط رسول الله ﷺ أولى من شرط البائع والمشتري[3]، ولعل هذه القصة كانت قبل قول الرسول ﷺ «البيعان بالخيار قبل أن يتفرقا»[4]، أو يكون النبي ﷺ قد خير عمر بن الخطاب بعد العقد، ثم وهبه لعبد الله.

وبما تقدم من الأجوبة تنتفي شبة نسخ حديث خيار المجلس، إذ

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) المحلى (٩/ ٣٠٨).

(٣) الأم (٣/ ٨).

(٤) تقدم.

لو نسخ لبينه النبي ﷺ حتى لا يشك عالم في أنه نسخ ما نسخ، وأثبت ما أثبت[1].

١١ـ ورد على معارضة حديث ابن عمر بعمل أهل المدينة، أن هذا الأصل اصطلاح لمالك وحده انفرد به عن العلماء فلا يقبل في رد السنن، لأن السنن لا تترك لترك العمل بها عند فقهاء المدينة، فإن رواة السنن لم يكونوا منحصرين في المدينة، ولا في الحجاز، لا في عصر مالك، ولا في العصر الذي قبله.

ولما لم يكن المراد بالعمل عمل جميع الأمة، أو عمل من يرجع إلى عمله فلا حجة فيه، لأن غاية ما فيه أن يقول العالم: اترك علمك لعلمي، وهذا غير لازم قبوله إلا لمن تلزم طاعته[2]، وهذا كله لو سلم أن فقهاء المدينة متفقون على نفي خيار المجلس، فكيف وقد قال بخيار المجلس أكابر علماء المدينة مثل، عبد الله بن عمر، وسعيد بن المسيب، وابن أبي ذئب، وغيرهم، ولا يحفظ عن أحد من علماء المدينة القول بخلافه سوى ربيعة بن عبد الرحمن[3].

ثم إن المالكية لم يتفقوا على نسبة نفي خيار المجلس إلى عمل أهل المدينة، فقد أنكر ابن عبد البر ذلك إنكاراً شديداً وقال: «إنما ردَّ

(١) المحلى (٩/ ٣١٢ - ٣١٣).
(٢) المجموع (٩/ ١٨٦ - ١٨٧)، الأبي (٤/ ١٩٥ - ١٩٦).
(٣) فتح الباري (٤/ ٣٣٠).

مالك حديث خيار المجلس نظراً واعتباراً، مال فيه إلى بعض أهل بلده كما صنع في سائر مذهبه»[1].

١٢ـ وقولهم: «بأن الحديث مخالف للقياس الجلي» غير سليم؛ لأن صحيح العقل لا يخالف صحيح النقل، ثم إن القياس إذا صادم النص فسد اعتباره، فكيف يعارضه؟![2].

أدلة أخرى لإثبات خيار المجلس:

استدل الجمهور أيضاً بما رواه جابر رضي الله عنه، أن النبي ﷺ **«خير أعرابياً بعد البيع»**[3]، وفي رواية لابن عباس أن النبي ﷺ **«بايع رجلاً فلما بايعه قال: اختر، ثم قال رسول الله ﷺ: هكذا البيع»**[4].

وفي هذا الحديث دلالة ظاهرة على ثبوت خيار المجلس؛ لأن النبي ﷺ خير فيها المشتري بعد تمام البيع وانعقاده.

---

(١) التمهيد (١٤/ ٨، ٩، ١٠).

(٢) فتح الباري (٤/ ٣٣٠- ٣٣١)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٢).

(٣) رواه الترمذي في أبواب البيوع بعد ـ باب ما جاء في البيعين بالخيار (٤/ ٢٤٨)، وقال: «هذا حديث حسن غريب»، ورواه البيهقي في كتاب البيوع ـ باب البيعين بالخيار ما لم يتفرقا (٥/ ٢٧٠)، وقال النووي: «رواه الترمذي، وقال: «حديث صحيح»، المجموع (٩/ ١٨٥- ١٨٦).

(٤) رواه البيهقي (المرجع السابق)، ورواه أبو داود الطيالسي في مسنده ـ باب حرف العين عكرمة، عن ابن عباس (٣٤٩).

وتعقب، بأن تخيير النبي ﷺ للرجل وما في معناه لا يدل على ثبوت خيار المجلس، لاحتمال أن يكون وجد بالمبيع عيباً، فخيره بين الرد والإمضاء[1].

ويردُّ عليه بأن هذا الاحتمال بعيد، لأن خيار العيب ثابت للمشتري قبل الافتراق وبعده، ثم إن حديث ابن عمر الثابت الصريح يغني عن هذه الأحاديث وغيرها.

وفي الباب أحاديث كثيرة عن أبي هريرة، وأبي برزة، وحكيم ابن حزام، وسمرة، وعمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، وكلها صريح في إثبات خيار المجلس[2]، وهو مذهب الصحابة، وعملهم، ومذهب عثمان بن عفان، وعبد الله بن عمر، وهو المروي عن أبي هريرة، وأبي برزة، وقد سمع عمر والعباس أبياً يحكم بإثبات خيار المجلس فلم ينكرا، فصح أنهم قائلون بذلك[3].

---

(١) اللباب (٢/ ٤٨٧).

(٢) سنن الترمذي (٤/ ٢٤٤ـ٢٤٦)، السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ٢٦٨)، سنن ابن ماجه(٢/ ١٢-١٣)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٥٠)، الأم (٣/ ٤)، المجموع (٩/ ١٨٥- ١٨٦).

(٣) السنن الكبرى (٨/ ٢٧)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٥١)، مصنف ابن أبي شيبة(٧/ ٨٣) التمهيد (١٤/ ١٤- ١٥)، المحلى (٩/ ٣٠١- ٣٠٢)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، المغني (٤/ ٦).

ويه قال الجمهور الأكبر من التابعين وتابعيهم، ومن بعدهم من الفقهاء والمحدثين[1].

أدلة النافين لخيار المجلس:

تقدم بسط ما عارض به النافون خيار المجلس من آيات وأخبار، وعمل أهل المدينة، وقياس، عند مناقشتهم لحديث ابن عمر المثبت لخيار المجلس، وفيما يلي ذكر بقية ما استدلوا به:

أولاً: عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: «البيع صفقة، أو خيار»[2]، وفي رواية عنه قال: «ألا وإنما البيع عن صفقة، أو خيار، والمسلم عند شرطه»[3]، ومعناه أن البيع إما بيعة ناجزة لا خيار فيها، أو يكون على الخيار، وهو خيار الشرط، فلا موضع لوجود خيار آخر يسمى خيار المجلس.

وقد أجاب الجمهور عن هذا الأثر من وجوه:

(١) صحيح البخاري (٣/ ٨٣- ٨٤)، سنن أبي داود (٣/ ٧٣٧)، سنن الترمذي (٤/ ٢٤٥- ٢٤٦)، الأم (٣/ ٤- ٥)، التمهيد (١٤/ ١٤- ١٥)، المحلى (٩/ ٣٠١- ٣٠٢)، فتح الباري (٤/ ٣٣٠)، عمدة القارئ (١١/ ١٩٥-١٩٦، ٢٢٧- ٢٢٨)، المجموع (٩/ ١٨٤)، المغني (٤/ ٦)، البناية (٦/ ٢٠٥-٢١١)، الإنصاف (٤/ ٣٦٤)، نيل الأوطار (٥/ ٢٩٠- ٢٩١).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، بيوع- باب في تفسير بيع الخيار (٥/ ٢٧٢)، الحجة على أهل المدينة (٢/ ٦٩١- ٦٩٢)، نصب الراية (٤/ ٣-٤).

(٣) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٥٢- ٥٣).

الوجه الأول : أن هذه الصيغة لم تثبت عن عمر ، قال الشافعي : «الذي تروون عن عمر غلط ، ومجهول ، أو منقطع ، فهو جامع لجميع ما ترد به الأحاديث»[1] ، وقال ابن حزم : «لا يصح ما روي عن عمر ؛ لأنها مراسيل ، أو من طريق الحجاج بن أرطأة ، وهو هالك ، عن شيخ من بني كنانة ، وما أدراك ما شيخ بني كنانة»[2] ، وقال البيهقي : «كلاهما ضعيف للانقطاع ، وضعف كثير من أهل العلم هذا الأثر عن عمر»[3] .

الوجه الثاني : قيل : إن الثابت عن عمر رضي الله عنه أن المتبايعين بالخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما كما قال رسول الله ﷺ[4] .

الوجه الثالث : لو صح عن عمر رضي الله عنه لم يدل على نفي الخيار ، لأن معناه أن البيع ينقسم إلى بيع شرط فيه الخيار ، وبيع لم يشترط فيه الخيار ، وسمى البيع الذي لم يشترط فيه الخيار صفقة لقصر مدة الخيار فيه ، فصح أن الصفقة : هي ما صح من البيع بالتفرق ، فهذا أصح ما يحمل عليه قول عمر رضي الله عنه[5] .

(١) الأم (٣/ ٩) .

(٢) المحلى (٩/ ٣١٦- ٣١٧) .

(٣) السنن الكبرى (٥/ ٢٧٢) .

(٤) المحلى (٩/ ٢٩٩- ٣٠٠)، نصب الراية (٤/ ٣-٤)، المغني (٤/ ٧) .

(٥) السنن الكبرى (٥/ ٢٧٢)، الأم (٣/ ٩)، المحلى (٩/ ٣١٦، ٣١٧، ٣١٨)، المغني (٤/ ٧)

الوجه الرابع: لو أن عمر أراد بقوله نفي خيار المجلس، ما جاز لأحد أن يعارض به قول المعصوم ﷺ، فلا حجة في قول أحد مع رسول الله ﷺ، وقد كان دأب أمير المؤمنين رضي الله عنه الرجوع إلى قول رسول الله ﷺ متى بلغه، فكيف يعارض قوله بقوله؟[1].

الوجه الخامس: لا يكون قول الصحابي حجة إذا خالفه غيره من الصحابة، وعليه: فلو صح عن عمر نفي خيار المجلس، فقد ثبت عن ابنه عبد الله، وأبي برزة، وغيرهما[2].

فبان أنه لا متعلق لهم بمنقول ولو كان موقوفاً على صاحب، وما نسبوه إلى شريح من قوله: «إذا تكلم الرجل بالبيع فقد وجب البيع» لا يصح لضعف سنده؛ لأجل حجاج بن أرطأة[3]، وقد ثبت عن شريح القول بخيار المجلس[4]، ولو لم يثبت عنه سوى القول الأول لما كان فيه حجة، فإنه لا اعتداد بقول الصاحب إذا خالف حديثاً عن النبي ﷺ، فكيف بمن دونه؟.

وللنافين لخيار المجلس من المعقول ما يلي:

١ـ عقد البيع من عقود المعاوضة، فلا يثبت فيه خيار المجلس

---

(١) المحلى (٩/ ٣١٧- ٣١٨)، المغني (٤/ ٧).

(٢) المغني (٤/ ٧).

(٣) فتح الباري (٤/ ٣٢٩).

(٤) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٥٢).

كالنكاح، والخلع، والكتابة، وغيرها[1].

٢ـ العقد يتم بالإيجاب والقبول، وبتمامه يملك المشتري المبيع، ويملك البائع الثمن، وإثبات خيار المجلس لأحدهما يستلزم إبطال حق الآخر، وإبطال الحق الواجب لا يجوز[2].

٣ـ كل خيار كان من مقتضى العقد، جاز بقاؤه بعد الافتراق كخيار العيب، وخيار الشرط، وخيار المجلس لا يبقى بعد الافتراق، فلم يكن من مقتضى العقد، كالخيار في غلاء الثمن وإرخاصه[3].

٤ـ إثبات خيار المجلس للمتبايعين معاً يفضي إلى تعذر انعقاد البيع، وعدم تصوره، أو يقتضي محالاً؛ لأن اتفاقهما على الفسخ والإمضاء يمنع ثبوت الخيار، واختلافهما يستلزم الجمع بين النقيضين، فإن الجمع بين الإمضاء والفسخ محال، وبه ينتفي ثبوت خيار المجلس[4].

٥ـ حيث لم يكن لاجتماع الأبدان تأثير في البيع، فكذلك افتراقهما لا تأثير له فيه[5].

---

(١) الإشراف (١/ ٢٤٩)، المنتقى (٥/ ٥٥).

(٢) عمدة القارئ (١١/ ١٩٦)، البناية (٦/ ٢٠٦).

(٣) الإشراف (١/ ٢٤٩).

(٤) المرجع السابق، فتح الباري (٤/ ٣٣١).

(٥) التمهيد (١٤/ ١٩- ٢٠).

مناقشة استدلال النافي لخيار المجلس بالمعقول:

قبل كل شيء، فإن هذه الظنون مصادمة للنص، فلا اعتداد بها، ولا تعويل عليها، ومع ذلك فهي غير مسلمة، فإن قياسهم البيع على عقد النكاح وما شابهه قياس مع الفارق؛ لأن النكاح لا يقع في الغالب إلا بعد الرؤية، والنظر، وعدم الاستعجال، فلا حاجة فيه إلى الخيار، ثم إن الخيار في عقد النكاح فيه إلحاق الضرر بالمرأة المخطوبة؛ لما في ذلك من ابتذال بالعقد، وذهاب للحرمة بالرد، وإلحاقها بالسلع المبيعة، فقد راعى الشارع هذه المفاسد فلم يشرع في عقد النكاح خيار الشرط، ولا خيار الرؤية، وشرع ذلك في عقد البيع، فكيف ساغ للمخالف بعد هذا أن يسوي بين عقد ينقل ملك رقبة المبيع وثمنه بعقد يبيح فرجاً كان محرماً بغير ملك الرقبة، وليس المقصود منه المال ولا يفسد بفساد العوض، والبيع بخلاف هذا كله[1].

ولا يصح زعمهم أن خيار المجلس مبطل لحق الغير بعد ثبوته؛ لأن كل حق لم يشرعه الله لا يكون حقاً، ولا تمنع مخالفته، ويكفي في رد هذا الزعم ما قاله صاحب البناية بعد عرضه لهذا الدليل: «والعجب من المصنف أن الخصم يستدل بالحديث الصحيح، وهو يستدل بالدليل العقلي»[2].

---

(١) المحلى (٩/ ٣٠٩- ٣١٠)، المجموع (٩/ ١٨٨)، المغني (٤/ ٧).

(٢) البناية (٦/ ٢٠٦).

وقول من قال: «كل خيار لا يبقى بعد الافتراق فليس من مقتضى العقد، ليس بشيء؛ لأنه لا لزوم لذلك شرعاً ولا عقلاً، فإن لكل خيار حداً ينتهي إليه، فخيار الرؤية ينتهي عند رؤية المبيع، وقس على ذلك غيره، ولا يمتنع إثبات خيار المجلس عقلا كما زعموا، لأن المراد من إثبات الخيار لكل منهما أي: الخيار في الفسخ، فإن الإمضاء لا يحتاج إلى اختيار لكونه مقتضى العقد ولو سكتوا عنه، بخلاف الفسخ[1].

أما قولهم: «لا يكون لافتراق الأبدان تأثير كاجتماعها»، فغير مسلم؛ لأن التراضي لا يكون في الغالب إلا باجتماع المتبايعين ببدنيهما، وثبوت الخيار يبقى ما داموا مجتمعين، والتفرق بالأبدان يبطل حق الخيار، ويلزم به البيع، وهو المراد قطعاً بنص الحديث، لأن التبايع لما لم يكن فيه بد من الكلام ثم ذكر عقبه التفرق دل على إرادة غير الكلام[2].

الترجيح:

بعد عرض أدلة المثبتين لخيار المجلس، وأدلة النافين، ومناقشتها بان لي - والله أعلم - رجحان القول بثبوت خيار المجلس لصحة وصراحة دليله، وكل ما أورده المخالفون واستدلوا به إما بعيد عن

---

(١) فتح الباري (٤/ ٣٣١).

(٢) التمهيد (١٤/ ١٩-٢٠).

محل النزاع، أو هو دون قوة دليل الخيار، وأقوى ما احتج به النافي لخيار المجلس ما يلي:

أولاً: حمله لحديث الخيار على التفرق بالأبدان على أن المراد بالمتبايعين المتساومان، والخيار حينئذ يكون خيار القبول للمشتري، وخيار الرجوع للبائع، والتفرق بالأبدان يقطع كل ذلك.

ثانياً: الاستدلال بعمل أهل المدينة على نفي ثبوت خيار المجلس، وترك العمل بالحديث.

ثالثاً: ما صح عن النبي ﷺ من هبة المبيع في المجلس قبل التفرق.

ومع قوة هذه الاعتراضات فإنها لا تقاوم حديث ابن عمر الصحيح الصريح، ولا يصعب توجيه هذه الاعتراضات بما يوافق الخبر المشهور.

فإن إضافتهم الخيار للمتساومين أجيب عنه بأن التساوم مرحلة قبل التبايع، وفي بعض روايات الحديث تصريح وتفسير الراوي له ينفي هذا الاحتمال، ولا مانع من القول بأن الحديث يشمله، لكنه لا يختص به، فيكون عاماً في المتساومين والمتبايعين.

وأما عمل أهل المدينة فبرغم المنازعة المعروفة في أصل العمل، فإن المالكية أنفسهم مختلفون في نسبة نفي خيار المجلس إلى عمل أهل المدينة، ولفظ مالك في ذلك غير صريح، وما يقع الشك في

حجيته وثبوته لا يقوى على معارضة الأصل الثابت بالإجماع وإن اختلف في دلالته.

وحديث التصرف بالهبة في المجلس قبل التفرق فمع ما أبداه العلماء في توجيهه بما لا ينافي خيار المجلس، فإن التصرف في المبيع قبل التفرق هو ضرب من ضروب التخيير، وللمتعاقد بعد ذلك أن يفسخ البيع ويسترد المبيع، أو يقر التصرف ويمضي البيع. والله تعالى أعلم وأحكم.

المبحث الثاني

حكم استثناء البائع كيلاً معلوماً من ثمر الحائط[1] المبيع

إذا أراد الرجل أن يبيع ثمر بستانه جزافاً، ويستثني منه شيئاً فهل يجوز ذلك؟

إذا كان المستثنى من البستان قدراً مشاعاً من ثمر الحائط اتفق العلماء على جواز ذلك، ومنع كثير منهم استثناء كيل معلوم من ثمر الحائط المبيع جزافا[2].

أما الإمام مالك رحمه الله، فيجوز عنده أن يبيع الرجل ثمر حائطه، ويستثني منه كيلاً أو وزنا معلوماً، على أن يكون المستثنى الثلث فأقل، فإن كان أكثر لم يجز[3]، وعمدته في ذلك عمل أهل المدينة[4].

توثيق المسألة:

ففي الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أن الرجل إذا باع ثمر حائطه، أن له أن يستثني من حائطه ما بينه وبين ثلث الثمر لا يجاوز ذلك، وما كان دون الثلث، فلا بأس بذلك»[5].

---

(١) الحائط ههنا: البستان من النخيل إذا كان عليه حائط. لسان العرب (٧/ ٢٨٠).

(٢) المحلى (٩/ ٤٣٧)، أوجز المسالك (١١/ ١٢٦).

(٣) الإشراف (١/ ٢٦٥- ٢٦٦)، الكافي (٢/ ٦٨٢).

(٤) الإشراف (١/ ٢٦٥- ٢٦٦).

(٥) الموطأ (ص٤٢٨).

وقد استدل علماء المالكية بعمل أهل المدينة لتأييد هذا القول، قال القاضي عبد الوهاب: «يجوز أن يبيع ثمره جزافاً، ويستثني كيلاً معلوماً ما بينه وبين ثلثه؛ لأن ذلك إجماع أهل المدينة عملاً متواتراً بينهم»[1].

وقال الباجي: «وهذا كما قال مالك؛ فإن مذهب أهل المدينة على ما ذكره»[2].

وفي البيان والتحصيل نحوه[3]، ولابن القاسم تفصيل عندما يكون في الحائط أصناف مختلفة، فلا يجوز عنده أن يستثني أكثر من ثلث الصنف الواحد مخافة استيعاب جميع الصنف الذي استثني منه ثلث ثمر الحائط[4].

مذهب غير المالكية في استثناء كيل معلوم من ثمر الحائط المبيع:

ذهب أكثر أهل العلم إلى خلاف مذهب مالك؛ فقالوا بعدم جواز استثناء كيل معلوم من ثمر الحائط المبيع، قلَّ ذلك أم كثر[5]،

---

(١) الإشراف (١/ ٢٦٥- ٢٦٦).

(٢) المنتقى (٤/ ٢٣٧).

(٣) البيان والتحصيل لابن رشد الجد (٧/ ٢٥٩)، بداية المجتهد (٢/ ١٦٤).

(٤) البيان والتحصيل (٧/ ٢٥٨- ٢٥٩).

(٥) بداية المجتهد (٢/ ١٦٤).

وبه قال سعيد بن المسيب[1]، والحسن، والأوزاعي، وإسحاق، وأبو ثور[2]، وهو مذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة، وابن حزم وغيرهم[3].

وقال بعض الحنفية بجواز استثناء القليل كالرطل فما دون، وعن بعضهم جواز الاستثناء مطلقا، وهو خلاف المشهور عند جمهورهم[4]، وفي رواية عند الحنابلة جواز الاستثناء أيضاً، إلا أن المذهب عندهم المنع كما تقدم[5]، وقد نسب ابن قدامة القول بجواز الاستثناء من ثمر الحائط إلى ابن سيرين، وسالم بن عبد الله[6].

ومحل النزاع في هذه المسألة؛ هو في القول بجواز استثناء الثلث فما دون من الثمار المبيعة على رؤوس الشجر، وقول الجمهور المانع من ذلك.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٢٧)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦٢).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٢٩)، المغني (٤/ ٢١٣).

(٣) الحجة (٢/ ٥٦١- ٥٦٢)، الأم (٣/ ٦٠)، المحلى (٩/ ٣٦)، (٤/ ٤٣٧)، المجموع (١١/ ٤٦٦)، شرح فتح القدير (٥/ ١٠٥)، المغني (٤/ ٢١٣)، البناية (٦/ ٢٤٩- ٢٥٠)، الإنصاف (٤/ ٣٠٥).

(٤) البناية (٦/ ٢٤٩-٢٥٠).

(٥) المغني (٤/ ٢١٣)، الإنصاف (٤/ ٣٠٥)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٥).

(٦) المغني (٤/ ٢١٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٢٠-٣٢١)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦٢).

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها .

أدلة المالكية :

استدل المالكية لجواز استثناء الثلث فما دونه من ثمر الحائط المبيع بعمل أهل المدينة ، وهو العمدة عندهم في هذه المسألة[1] .

ولهم أيضاً من الخبر ، والأثر ، والنظر ما يلي :

أولاً : ما رواه جابر رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ : **«نهى عن بيع الثنيا إلا أن تعلم»**[2] ، وهو نص في جواز الثنيا إذا كانت معلومة ، وقول المالكية لم يجاوز ما دل عليه الحديث ؛ لأنهم اشترطوا أن يكون المستثنى مقدَّراً بكيل ، أو وزن ، وأن يكون ثلث ثمر الحائط أو أقل ، وهذا غاية في العلم بالمستثنى[3] .

---

(١) الموطأ (ص٤٢٨)، الإشراف (١/ ٢٦٥- ٢٦٦)، المنتقى (٤/ ٢٣٧) .

(٢) رواه الترمذي في سننه وقال : « هذا حديث حسن صحيح» أبواب البيوع - باب ما جاء في النهي عن الثنيا (٤/ ٢٩٠- ٢٩١)، ورواه النسائي أيضاً في كتاب البيوع -باب النهي عن بيع الثنيا حتى تعلم (٧/ ٢٩٦)، كما أخرجه مسلم ولم يذكر «إلا أن تعلم»، كتاب البيوع - باب النهي عن المحاقلة والمزابنة (٣/ ١١٧٥)، النووي على مسلم (١٠/ ١٩٥)، وأخرجه البيهقي باللفظين، كتاب البيوع - باب من باع ثمر حائطه واستثنى (٥/ ٣٠٤)، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه بدون زيادة، كتاب البيوع - باب من كره للرجل أن يبيع البيع ويستثني بعضه (٦/ ٣٢٧) .

(٣) المغني (٤/ ٢١٣).

وتعقب، بأن معنى الحديث هو أن يباع شيء جزافاً، فلا يجوز أن يستثنى منه شيئاً قل أو كثر، ثم إن الثنيا لا تكون معلومة إلا إذا كان المستثنى منه أيضاً معلوماً؛ لأن المراد من الثنيا، هو استثناء شيء من شيء[1].

وأجيب: بأن التفسير الأول أرجح؛ لأنه الأقرب إلى معنى الحديث، وإن سلم احتمال إرادة المعنى الثاني، فليس أحد المعنيين بأولى من الآخر فيسقط الاحتجاج به في حق الجميع.

استدلال المالكية بأقوال الصحابة على جواز الاستثناء في الحائط المبيع:

استدل المالكية بما يلي من أقوال الصحابة:

١ـ عن الإمام مالك «أن جدَّ محمد بن عمرو بن حزم، باع ثمر حائط له يقال له: الأفرق، بأربعة آلاف درهم، واستثنى منه بثمانمائة درهم تمراً»[2].

٢ـ أن ابن عمر رضي الله عنهما باع ثمرة له بأربعة آلاف درهم، وطعام الفتيان الذين يعملونها[3]، وقال أبو حازم[4]: «اشترينا من ابن

---

(١) المحلى (٩/ ٤٤٠)، المغني (٤/ ٢١٣).

(٢) الموطأ (ص٤٢٨)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٣٠- ٣٣١)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦٢).

(٣) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦١).

(٤) هو سلمان الأشجعي الكوفي، روى عن ابن عمر وأبي هريرة والحسن =

عمر شيئا، واستثنى بعضه»[1].

٣ـ عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حارثة[2] أن أمهُ عمرة بنت عبد الرحمن رضي الله عنها، كانت تبيع ثمارها، وتستثني منها[3]، وكان سالم بن عبد الله بن عمر التابعي المشهور لا يرى بأساً أن يبيع ثمرته ويستثني منها مكيلة معلومة[4].

وقد نوقش الاستدلال بهذه الآثار، فقال ابن حزم: «إنما استثنى جد عمرو بن حزم من الثمر الذي باعه خمس المبيع، وهذا جائز حسن، وأما الرواية عن عبد الله بن عمر فالمالكية أول من خالفها؛ لأنهم لا يجيزون استثناء المجهول، وطعام الفتيان المذكور في الرواية

= وغيرهم، وعنه الأعمش ومنصور وغيرهما، اتفقوا على توثيقه، مات في خلافة عمر بن عبد العزيز. انظر تاريخ الثقات (ص١٩٨)، الثقات (٤/ ٣٣٣)، تهذيب التهذيب (٤/ ١٤٠).

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٣٠- ٣٣١).

(٢) هو محمد بن عبد الرحمن بن حارثة الأنصاري النجاري أبو الرجال أبو عبد الرحمن، روى عن أمه وعوف بن الحارث وأنس بن مالك وعدة ـ رضي الله عنهم ـ، وعنه بنوه ويحيى بن سعيد وجماعة، متفق على توثيقه من الخامسة. الثقات (٧/ ٣٦٦)، الكاشف (٣/ ٦٧) التهذيب (٩/ ٢٩٥-٢٩٦)، التقريب (٢/ ١٨٣).

(٣) الموطأ (ص٤٢٨).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٣١)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦٢).

مجهول، سواء كان الاستثناء من الثمرة، أو كان مضافاً إلى الثمن، والصحيح عن ابن عمر أنه كره الثنيا، وقال عن حديث سالم: ليس فيه تخصيص بثلث، أو أكثر، أو أقل، والمالكية لا يجيزون ما زاد على الثلث فكيف يحتجون بقول يخالفونه»[1].

وقال السبكي وابن قدامة: «يحمل استثناء ابن عمر لطعام الفتيان على أنه استثنى نخلاً معيناً بقدر طعام الفتيان»[2]، وفي السنن الكبرى للبيهقي: «أن ما نسب إلى عمرة بنت عبد الرحمن هو استثناء جزء مشاع»[3].

استدلال المالكية بالمعقول:

وللمالكية من المعقول الدّال على جواز الاستثناء ما يلي:

١ـ استثناء قدر معلوم من ثمر الحائط لا يتجاوز ثلث الثمر لا يدخل غرراً في المبيع، فلم يمنع صحة العقد، كما لو استثنى جزءاً شائعاً[4].

٢ـ يصح الاستثناء قياساً على جواز استثناء سواقط الشاة، أو

---

(١) المحلى (٩/ ٤٤٢- ٤٤٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٢٧- ٣٢٨)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦٢).

(٢) المجموع (١١/ ٤٤٦)، المغني (٤/ ٢١٣).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ٣٠٤).

(٤) الإشراف (١/ ٢٦٥- ٢٦٦)، المنتقى (٤/ ٢٣٧).

استثناء شجرة معينة.

وتعقب هذا الاستدلال، بأن هذا القياس لا يصح، لأن استثناء الجزء لا يغير حكم المشاهدة، ولا يمنع المعرفة بها بخلاف الكيل المعلوم، ثم إن السواقط والأطراف مما لا يجوز بيعه بانفراده بخلاف المكيل من الثمر، فإنه يجوز العقد عليه بانفراده، والأصل أن ما يجوز العقد عليه بانفراده يجوز استثناؤه.

كما أن الباقي بعد إخراج الكيل المعلوم غير مشار إليه ولا معلوم الكيل فكان مجهولاً؛ بخلاف الباقي بعد إخراج الشجرة؛ فإنه معلوم مفرز بالإشارة[1]، وقد نفى ابن حزم أن يكون لهم في ذلك دليل أصلاً فقال: «وهذا باطل؛ لأنه لم يوجب ما قالوه لا قرآن، ولا سنة، ولا رواية سقيمة، ولا قول صاحب، ولا قياس، ولا رأي له وجه، ولا لغة أصلاً»[2]، وهذه مبالغة منه رحمه الله لا تقبل.

استدلال الجمهور لعدم جواز استثناء كيل معلوم من ثمرة الحائط المبيع:

استدل الجمهور بحديث النهي عن الثنيا[3]، فإن من قال بجواز

---

(١) المغني (٤/٢١٣)، البناية (٦/٢٤٩- ٢٥٠)، نتائج الأفكار بحاشية فتح القدير (٥/١٠٥-١٠٦).

(٢) المحلى (٩/٤٣٩).

(٣) تقدم تخريجه قريباً.

استثناء كيل معلوم من الحائط المبيع مخالف لنهي النبي ﷺ عن الثنيا[1].

والجواب عنه: إذا كان استثناء كيل معلوم مخالف لنهي النبي ﷺ، فهل استثناء جزء مشاع المتفق على جوازه مخالف أيضاً لنهي النبي ﷺ؟ ثم إن رواية الترمذي، والنسائي، وإحدى روايتي البيهقي[2]، مقيدة بقوله: «إلا أن تعلم»، وزيادة الثقات يجب قبولها، وبها صار الحديث دليلاً للمالكية؛ لأنهم يقولون بجواز استثناء جزء معلوم القدر بالكيل أو الوزن، في حدود الثلث من مجموع ثمار الحائط.

وللجمهور من الأثر ما يلي:

قالوا: إن ابن عمر رضي الله عنهما كان يكره الثنيا في البيع، ومنع من ذلك أيضاً سعيد بن المسيب، وقتادة[3] وروي مثله عن الحسن[4]، وعطاء[5].

---

(١) بداية المجتهد (٢/ ١٦٤)، المغني (٤/ ٢١٣).

(٢) انظر تخريج الحديث قبل قليل.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٢٧- ٣٢٨)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦١- ٢٦٢)، المحلى (٩/ ٤٤١- ٤٤٢).

(٤) المحلى (٩/ ٤٤١- ٤٤٢).

(٥) الأم (٣/ ٦٠).

وتعقب، بأن ابن عمر رضي الله عنهما اختلف عنه في ذلك، وليس في قول ما دون الصحابي حجة.

استدلال الجمهور بالنظر:

وللجمهور من النظر في نفي جواز استثناء كيل معلوم من الحائط المبيع ما يلي:

١ـ قال الشافعي: «إذا باع ثمر حائطه، واستثنى مكيلة منه، كان المبيع مجهولاً، فلا تدرى نسبة المستثنى من المستثنى منه، فلا يكون البيع جزافاً معلوماً، ولا كيلاً مضموناً، ولا معلوماً، وفي ذلك غرر ومخاطرة، فلا يجوز أن يستثني من الحائط نخلاً لا بعدد، ولا كيل بحال، ولاجزءاً إلا جزء معلوم، أو نخل معلوم»[(١)].

٢ـ التحديد بالثلث عند المالكية لا معنى له؛ لأن سبيل الثلث وما كثر منه وما قل إلا سواء، فكيف افترق؟ فلئن جاز الثلث ليجوزن أكثر من الثلث، وإن لم يجز أكثر من الثلث، فلا سبيل إلى جواز الثلث أيضاً[(٢)].

ويرد على الاستدلال السابق، بأن قولكم: «المبيع مجهول» غير مسلم؛ لأنه معلوم بالتحري، وأما قولهم: «لا معنى للتحديد

---

(١) الأم (٣/ ٦٠)، ونحوه في المغني (٤/ ٢١٣).

(٢) الحجة على أهل المدينة (٢/ ٥٦٢- ٥٦٣).

بالثلث» فغير سليم أيضاً؛ لأن منع الزيادة عن الثلث لا تخفى حكمته في دفع الغرر الفاحش، أما الغرر اليسير فلا سبيل إلا اتقائه في جميع العقود، إذ لو وجب اتقاؤه لعاد على أصله بالبطلان، ولا أحد يقول بذلك.

الترجيح:

بالنظر إلى أدلة الطرفين تبين لي - والله أعلم - رجحان مذهب الإمام مالك في جواز استثناء كيل معلوم من ثمر الحائط المبيع؛ لظهور دلالة الحديث على مراده، ومع احتمال دلالته على وجوب العلم بقدر المبيع وما استثني منه، فإنك لا تستطيع نفي شموله للعلم بالمستثنى فحسب، ثم إن التقدير بالتحري يجعل المبيع معلوماً بقدر الإمكان، وهو وسيلة شرعية في التقدير، وعليه فلو قطعنا بحمل الحديث على مراد الجمهور لما كان دالاً على منع استثناء الكيل المعلوم من الحائط المبيع بالتحري، كما تقوى مذهب مالك أيضاً بإجماع أهل المدينة، وهو هنا غير معارض بخبر مرفوع، ولا قياس جلي، بل يصح أن يكون مفسراً لحديث «النهي عن الثنيا في البيع إلا أن تعلم»[1]، وبخاصة أن ما ذهبوا إليه أقرب إلى منطوق الحديث، ثم إن تحديد المستثنى بالثلث فما دون، دليل على اتصال النقل به؛ لأن التحديد بالعدد لا يكون إلا عن توقيف.

(١) تقدم تخريجه.

المبحث الثالث

حكم الاستثناء من الطعام إذا بيع جزافاً[1]

تقدم بيان مذهب مالك أنه يجوز للرجل إذا باع ثمر حائطه أن يستثني منه كيلاً معلوماً لا يزيد عن الثلث، ويجوز عنده أيضاً أن يستثني البائع من طعام باعه جزافاً الثلث فما دونه لا يزيد عليه؛ لأن أهل المدينة لم يختلفوا على جواز استثناء الثلث.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: ومن باع طعاماً جزافاً لم يستثن منه شيئاً، ثم بدا له أن يشتري منه شيئاً، فإنه لا يصلح أن يشتري منه شيئاً، إلا ما كان يجوز له أن يستثنيه منه، وذلك الثلث فما دونه، فإن زاد على الثلث صار ذلك إلى المزابنة وإلى ما يكره، فلا ينبغي له أن يشتري منه شيئاً، إلا ما كان يجوز له أن يستثني منه، ولا يجوز له أن يستثني منه إلا الثلث فما دونه، وهو الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا»[2].

ومحل إجماع أهل المدينة فيما ذكر مالك هو: جواز استثناء

---

(١) الجزاف لفظ فارسي معرب، ومعناه بيع الشيء وشراؤه بلا كيل ولا وزن. لسان العرب(٩/ ٢٦- ٢٧).

(٢) الموطأ (ص٤٥١).

الثلث فما دونه من الصبرة[1] المبيعة، أما ما ذكره من منع شراء أكثر من الثلث من الصبرة التي باعها جزافاً، فهو مقيس على العمل وليس منسوباً إليه، وذلك الذي صرح به فقهاء المالكية.

قال محمد بن رشد: «الأصل في هذه المسألة، إجماعهم على أن من باع جزافاً، فلا يجوز له أن يستثني منه كيلاً إلا الثلث فأقل»[2].

وقال الزرقاني وغيره: «هذا أمر لا اختلاف فيه بالمدينة»[3].

ولا يختلف حكم الاستثناء من صبرة الطعام المبيعة جزافاً عن حكم الاستثناء من الثمرة المبيعة على رؤوس الشجر الذي تقدم ذكره، وهو مذهب المالكية في كليهما، إلا ما حُكي عن ابن الماجشون أنه لا يجوز أن يستثني من الصبرة قليلاً ولا كثيراً، وقيل: هي رواية عن مالك[4].

مذهب غير المالكية في استثناء كيل معلوم من الصبرة:

ذهب جمهور الحنفية، والحنابلة، وجميع الشافعية، وابن حزم

(١) الصبرة: ما جمع من الطعام بعضه على بعض كالكومة بلا كيل ولا وزن. لسان العرب (٤/ ٤٤١).

(٢) البيان والتحصيل (٧/ ١١٤).

(٣) شرح الموطأ للزرقاني (٣/ ٢٩٨)، أوجز المسالك (١١/ ٢٤٧).

(٤) المنتقى (٤/ ٢٣٧).

الظاهري إلى خلاف مالك فقالوا: لا يجوز ولا يصح بيع الصبرة مع استثناء شيء منها، ولم يوافق أحد مالكاً وأصحابه في تحديد المستثنى بالثلث[1] فما دون، أما جواز الاستثناء من غير تحديد فقد قال به بعض أهل العلم، منهم ابن سيرين، وسالم بن عبد الله، وبعض الحنفية، ورواية عن الإمام أحمد[2].

والخلاصة مما تقدم؛ أن الخلاف في الاستثناء من الصبرة المبيعة، كالخلاف في الاستثناء من الثمار المبيعة على رؤوس الشجر.

الترجيح:

تقدم عرض أدلة القولين ومناقشتها في المسألة السابقة، وقد ترجح مذهب الإمام مالك القائل بجواز استثناء كيل معلوم لا يجاوز الثلث من ثمر الحائط المبيع، فكذلك هنا؛ لأن دلالة حديث «النهي عن الثنيا في البيع إلا أن تعلم»، على مراد الإمام مالك أقوى، لتحقق ما شرطه الحديث من العلم بما يستثنى، يضاف إلى ذلك

---

(١) الأم (٣/ ٨٤)، الحجة (٢/ ٦٢١)، المجموع (٩/ ٣١٢)، المحلى (٩/ ٤٣٧)، المغني (٤/ ٢١٣-٢١٤)، البناية (٦/ ٢٤٩-٢٥٠)، الإنصاف (٤/ ٣٠٤-٣٠٥)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٥).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٣٠- ٣٣١)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٦٢)، المغني (٤/ ٢١٣)، البناية (٦/ ٢٤٩-٢٥٠)، الإنصاف (٤/ ٣٠٤-٣٠٥).

إجماع أهل المدينة، وكون عملهم يصلح مفسراً للحديث، كما أن تحديدهم المستثنى بالثلث فما دون لا يكون في الغالب إلا عن توقيف ونقل متصل.

المبحث الرابع

جنين الحيوان للمشتري ولو لم يشترطه

إذا باع الرجل حيوانا في بطنه جنين بيعاً مطلقاً، دخل الحمل في البيع بالإجماع، وكل ما منع بيعه منفرداً لم يُجزْ استثناؤه في البيع، فلا يصح بيع ناقة أو بقرة إلا حملها، وهو مذهب الإمام مالك الذي لم يختلف عليه أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا؛ أن من باع وليدة أو شيئاً من الحيوان وفي بطنها جنين، أن ذلك الجنين للمشتري، اشترطه المشتري أو لم يشترطه»[(١)].

ولا خلاف فيما ذكره الإمام عند أصحابه وأهل مذهبه[(٢)].

مذهب غير المالكية في حكم استثناء الحمل في البيع:

تقدم أن بيع الحامل بيعاً مطلقاً يدخل الحمل في البيع تبعاً بلا خلاف بين المسلمين، فقد أجمعت الأمة كافة على ذلك.

ووافق مالكاً في عدم جواز استثناء الحمل في البيع أبو حنيفة وأصحابه، وهو الصحيح عند جمهور الشافعية، والأصح عند أكثر الحنابلة.

---

(١) الموطأ (ص٥١٧).

(٢) المنتقى (٥/ ٢٤١- ٢٤٢)، بداية المجتهد (٢/ ١٦٣)، الأبي (٤/ ٢١٠).

وخالف الجمهورَ طائفةٌ من أهل العلم، فقالوا بجواز بيع الحامل دون حملها.

وممن قال بذلك: بعض الشافعية، والنخعي، والحسن، وإسحاق، وأبو ثور، وداود، وابن حزم، ورواية مرجوحة عن الإمام أحمد[1].

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها:

أدلة مالك والجمهور على منع استثناء الحمل في البيع:

استدل الجمهور بالمنقول والمعقول وذلك كما يلي:

أولا ـ من السنة الحديثان الآتيان:

الحديث الأول: نهيه ﷺ عن الثنيا في البيع إلا أن تعلم، والحمل مجهول، فمنع استثناؤه بنص الحديث[2].

الحديث الثاني: عن أبي سعيد الخدري قال: «نهى النبي ﷺ

---

(١) عمدة القارئ (١١/ ٢٨٩)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٠٨٦- ٣٠٨٧)، البناية (٦/ ٢٣٩)، (٧/ ٨٥٢)، المجموع (٩/ ٣٢٤-٣٢٥))، فتح العزيز (٨/ ٢٠٦ -٢٠٧)، مغني المحتاج (٢/ ٣٥)، المغني (٤/ ٢١٤- ٢١٥)، الشرح الكبير مع المغني (٤/ ٢٧-٣٢)، الإنصاف (٤/ ٢٠٨)، المحلى (٩/ ٣٧٨-٣٨٤)، بداية المجتهد (٢/ ١٦٣).

(٢) المغني (٤/ ٢١٤).

عن شراء مافي بطون الأنعام حتى تضع»[1]، وفيه دليل على أنه لا يصح شراء الحمل وهو مجمع عليه للغرر وعدم القدرة على التسليم، والحمل مما لا يجوز إفراده بالعقد، فلا يجوز استثناؤه كأعضاء الحيوان[2].

ثانياً ـ أن أهل العلم لا يجوزون ارتهان ما في بطون الإناث، مع تجويزهم ارتهان غلّة الدّور، وغلّة الغلام، وثمرة النّخل التي لم يبد صلاحها، وعليه فإن بيع الحمل منفرداً لا يصح من باب أولى؛ لأنه جزء معين من الحيوان فأشبه اليد والعضو[3].

أدلة المجيزين لاستثناء الحمل في البيع:

استدل المخالفون للجمهور بما يلي:

---

(١) رواه الإمام أحمد في مسنده (٣/ ٤٢)، وابن ماجه في سننه، أبواب التجارات ـ باب النهي عن شراء ما في بطون الأنعام (٢/ ١٥)، ورواه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع (٣/ ١٥)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع ـ باب النهي عن بيع الغرر (٥/ ٣٣٨)، وقد ضعفه جماعة من أهل العلم، قال البيهقي: «إسناده غير قوي»، وقال ابن حزم: «فيه جهضم، ومحمد بن إبراهيم، ومحمد بن زيد العيدي وهم مجهولون، وشهر متروك»، وقال ابن حجر: «إسناده ضعيف». السنن الكبرى (٥/ ٣٣٨)، المحلى (٩/ ٣٦٤)، بلوغ المرام (ص١٦٧-١٦٨).

(٢) فتح العزيز مع المجموع (٨/ ٢٠٦)، نيل الأوطار (٥/ ٢٤٥-٢٤٦).

(٣) المدونة (٤/ ٣٧٦)، المنتقى (٥/ ٢٤١)، فتح الباري (٤/ ٣٥٧)، النووي على مسلم (١٠/ ١٩١).

أولاً: أن ابن عمر باع أمة واستثنى ما في بطنها، وقد صح عنه في العتق أيضاً، وهذا قول صاحب لا يعرف له مخالف من الصحابة، وبمثله قال إبراهيم النخعي، والحسن البصري[1].

ثانياً: ولأن الحمل يصح استثناؤه في العتق، فصح في البيع قياساً عليه[2].

ثالثاً: لما جاز لمن باع نخلاً أن يشترط الثمرة، فكذلك يجوز لمن باع حاملاً أن يشترط الحمل لنفسه.

ما يرد على هذه الأدلة:

أورد الجمهور على الأدلة السابقة ما يلي:

قالوا: إن ما نسب إلى ابن عمر من بيع الجارية واستثناء ما في بطنها، يرده ما صح من حديث ابن عمر أنه أعتق جارية واستثنى ما في بطنها؛ لأن الثقات الحفاظ حدثوا بالحديث فقالوا: أعتق جارية، والإسناد واحد، ولو صح ما زعموه ما قامت به حجة في مخالفة الأصول الثابتة، ولا يلزم من الصحة في العتق الصحة في البيع؛ لأن العتق لا تمنعه الجهالة، ولا العجز عن التسليم، ولا تعتبر فيه شروط

(١) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب البيوع والأقضية (٦/ ١٥٢-١٥٤، ٤٢٩-٤٣١)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ١٧٢-١٧٣)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٢٨٠)، المحلى (٩/ ٣٨٢-٣٨٤)، عمدة القارئ (١١/ ٢٨٩).

(٢) المغني والشرح الكبير (٤/ ٢١٥).

البيع، وليس النخل مثل الحيوان، ولا الثمر مثل الجنين في بطن أمه، فلا يصلح القياس عليهما لافتراق حكميهما، فإن الثمر يجوز رهنه دون النخل، ولم يقل أحد بجواز رهن الجنين في بطن أمه دونها، ثم إن خروج الثمر يشبه ولادة الحيوان، أما قبل الولادة فيشبه الثمر قبل خروجه[1].

الترجيح:

لا يرتاب من تأمل الأدلة السابقة في رجحان مذهب مالك والجمهور القاضي بمنع استثناء الحمل في البيع، وذلك للخبر الصحيح في منع الثنيا المجهولة في البيع، وما تلاه من نظر صحيح، مع ما ثبت من إجماع أهل المدينة، واتفاق المذاهب الأربعة عليه، وهو ما جعل القول المخالف مهجوراً قد أعرض عنه الناس وتركوه، حتى كاد أن يكون في عداد الشاذ من الأقوال.

---

(١) الموطأ (ص٥١٧)، الزرقاني (٤/ ٦)، بداية المجتهد (٢/ ١٨٩)، المغني والشرح الكبير (٤/ ٣٢، ٢١٥).

المبحث الخامس

حكم بيع الطعام على التصديق في كيله

حرصت الشريعة الإسلامية على ضبط المقادير في البيع والشراء بالكيل والوزن ونحوهما، تأميناً للمعاملات، ومنعاً للغبن والحيف، فأوجبت الكيل عند التعاقد على شراء المبيع على الكيل قبل التصرف فيه ببيع أو غيره، وقد منع الجمهور بيع المكيل على تصديق البائع بقدره من غير إعادة كيله، وأجاز الإمام مالك ذلك إذا كان الثمن نقداً، ومنعه فيما لو كان الثمن مؤجلاً، وعمدته في منع هذه الصورة عمل أهل المدينة الذي لا اختلاف فيه عندهم.

توثيق المسألة:

«قال مالك في الذي يشتري الطعام فيكتاله، ثم يأتيه من يشتريه منه فيخبر الذي يأتيه: أنه اكتاله لنفسه واستوفاه، فيريد المبتاع أن يصدقه ويأخذ بكيله، إن ما بيع على هذه الصفة إلى أجل فإنه مكروه حتى يكتاله المشتري الآخر لنفسه، وإنما كره الذي إلى أجل؛ لأنه ذريعة إلى الربا، وتخوف أن يدار ذلك على هذا الوجه بغير كيل ولا وزن، فإن كان إلى أجل فهو مكروه، ولا اختلاف فيه عندنا»[1].

---

(١) الموطأ (ص٤٦٩-٤٧٠).

قال الزرقاني: «كراهة بيع الطعام بغير كيل ولا وزن إلى أجل لا اختلاف فيه بالمدينة»[1].

ولم يختلف المالكية في منع ما بيع نسيئة على التصديق، وعندهم بعض خلاف في جواز البيع على التصديق نقداً»[2].

مذهب غير المالكية في بيع الطعام على التصديق مع تأجيل الثمن:

لا خلاف عند الجمهور بما فيهم الحنفية، والشافعية، والحنابلة في منع بيع ما منعه الإمام مالك؛ لأن الجمهور لا يجيز بيع المكيل على التصديق نقداً، فإذا بيع نسيئة كان المنع من باب أولى[3].

وعليه فلا خلاف بين القدر المنسوب إلى إجماع أهل المدينة وما عليه سائر أهل العلم، وإنما خالف مالك وأصحابه الجمهور فيما يرونه من جواز بيع المكيل نقداً على التصديق، وفيما يلي عرض الأدلة المؤيدة لمذهب الجمهور في منع المكيل على التصديق مطلقاً، وهي أدلة أيضاً للقدر المنسوب إلى عمل أهل المدينة من باب أولى.

---

(١) شرح الوطأ (٣/ ٣٢٧).

(٢) المنتقى (٥/ ٧٥).

(٣) الحجة (٢/ ٦٩٦- ٦٩٧)، المحلى (٩/ ٥٩٣، ٦٠١)، المجموع (٩/ ٢٧٨-٢٧٩، ١٠/ ٢٤٨-٢٤٩)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٢٤٩)، الشرح الكبير مع المغني (٤/ ٣٦، ١٢٠، ٢٢٠)، البناية (٦/ ٥١٠، ٥١١، ٥١٣).

أدلة منع بيع المكيل على التصديق في كيله:

أولا: قوله عليه الصلاة والسلام لعثمان: «إذا بعت وإذا ابتعت، فاكتل»[1] ودلالة الحديث صريحة على أن من اشترى شيئاً مكايلة، ثم باعه إلى غيره، لم يجز تسليمه بالكيل الأول حتى يكيله من اشتراه ثانية[2].

قال ابن حجر: «الزيادة التي في رواية الليث قاطعة الدلالة على ما أشار إليه البخاري في الترجمة بقوله: الكيل على البائع والمعطي، ولفظها: «أنّ عثمان قال: كنت أشتري التمر من سوق بني قينقاع،

---

(١) رواه البخاري تعليقاً في كتاب البيوع - باب الكيل على البائع والمعطي (٣/ ٨٨)، ورواه ابن ماجه في كتاب التجارات - باب بيع المجازفة (٢/ ٢١)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع - باب الرجل يبتاع الطعام كيلا (٥/ ٣١٥)، وأعله بعضهم بمنقذ مولى سراقة وهو مجهول، لكن كثرة طرقه موقوفاً وموصولاً، ورواية البخاري له تعليقاً تدفع كل شبهة في تضعيفه. فتح الباري (٤/ ٣٤٣-٣٤٤))، نيل الأوطار (٥/ ٢٦٠)، قال البيهقي: «روي موصولا، إذا ضم بعضها إلى بعض قوي»، السنن الكبرى (٥/ ٣١٥-٣١٦)، وقال الهيثمي: «إسناده حسن»، مجمع الزوائد (٤/ ٩٨)، وبالإضافة إلى كثرة طرقه فإن له شواهد صحيحة وقد تلقاه الأئمة بالقبول وعليه استقر عمل الجمهور. تلخيص الحبير (٣/ ٢٧)، نتائج الأفكار (٥/ ٢٦٧-٢٦٨).

(٢) المغني (٤/ ٣٦)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٤٩-١٥٠)، نيل الأوطار (٥/ ٢٦٠).

ثم أجلبه إلى المدينة، ثم أفرغه لهم، وأخبرهم بما فيه من المكيلة، فيعطوني ما رضيت به من الربح فيأخذونه، ويأخذونه بخبري، فبلغ ذلك النبي ﷺ، فقال: «**إذا بعت فَكِلْ، وإذا ابتعت، فاكتل**»، وبها يظهر أن المراد تعاطي الكيل حقيقة، لا خصوص طلب عدم الزيادة والنقصان»[1].

ثانياً: روى أبو هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: «**من اشترى طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله**»[2]، وهذا الحديث الصحيح ظاهر الدلالة على أن المشتري الثاني لا يقبض ما اشتراه من الطعام على الكيل، إلا بكيل مستقل؛ لأن الكيل قد يزيد وينقص[3].

ثالثاً: ما روي عن جابر رضي الله عنه أنه قال: «**نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان؛ صاع البائع، وصاع المشتري**»[4]، ووجه الدلالة منه ظاهر فيمن اشترى مكيلا

---

(١) صحيح البخاري، كتاب البيوع (٣/ ٨٨)، فتح الباري (٤/ ٣٤٣-٣٤٥).

(٢) صحيح مسلم، كتاب البيوع - باب بطلان المبيع قبل القبض (٣/ ١١٦٢).

(٣) الحجة (٢/ ٦٩٧- ٦٩٩)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٢٤٩-٣٢٥٠)، الزرقاني (٣/ ٣٢٧).

(٤) رواه ابن ماجه في سننه، أبواب التجارات - باب النهي عن بيع الطعام قبل أن يقبض (٢/ ٢٠)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع - باب الرجل =

فاكتاله، ثم باعه من غير مكايلة، فإنه لا يجوز لهذا المشتري التصرف فيه بكيله، ولا يكتفى باكتيال بائعه وإن كان حاضراً[1].

رابعاً: ثبت عن أكثر أهل العلم من السلف والخلف، عدم جواز التصرف فيما بيع على الكيل حتى يكال، فقد سئل ابن عمر رضي الله عنهما عمن اشترى طعاماً وقد شهد كيله؟ فقال: «لا حتى يجري فيه الصاعان».

وروي مثله عن الشعبي، وسعيد بن المسيب، ومحمد بن سيرين، والحسن البصري، وعطاء، وبه قال أبو حنيفة، والشافعي، وأحمد، وأصحابهم، وإسحاق، وأبو سليمان، وأبو محمد بن حزم[2].

= يبتاع الطعام كيلا . . . (٥/ ٣١٥-٣١٦)، ورواه الدارقطني في كتاب البيوع (٣/ ٨)، وهذا الحديث معلول بابن أبي ليلى، وهو من حديث أنس وابن عباس ضعيف كذلك. نصب الراية (٤/ ٣٤-٣٥)، وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه بإسناد حسن ولفظه: «نهى النبي ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان، فيكون للبائع الزيادة وعليه النقصان». السنن الكبرى، بيوع-باب الرجل يبتاع طعاماً كيلا (٥/ ٣١٦)، نصب الراية (٤/ ٣٤-٣٥)، تلخيص الحبير (٣/ ٣٧)، نيل الأوطار (٥/ ٢٦٧).

(١) بدائع الصنائع (٧/ ٣٥٢)، البناية (٦/ ٥١٠-٥١١)، المغني والشرح الكبير (٤/ ٢٢٠-٢٢١)، نيل الأوطار (٥/ ٢٦٠).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٢٦، ٢٧، ٢٨)، المحلى (٩/ ٦٠١-٦٠٢).

خامساً: وللجمهور من صحيح النظر ما يلي:

١ـ قال محمد بن الحسن: لو أعيد الكيل بعد شرائه على التصديق فوجده ناقصاً، فهل يُلزمه بجميع الثمن؟ أم يلزمه بحصته ويحط عنه ثمن النقصان؟ وهذا يفضي إلى الجهل بالثمن؛ لأن ما قابل النقصان من الثمن متردد بين ملكية البائع والمشتري.

٢ـ دخول النقصان على الطعام فيما بين الكيلين محتمل، فقد يكون الطعام ندياً فييبس، أو يسرق بعضه، فوجب الكيل.

٣ـ الكيل من تمام القبض؛ لأنه من المعقود عليه، وبه يتميز حق المشتري من حق البائع، وإذا لم يفعل لم يتم قبضه، فيفضي إلي بيع الطعام قبل قبضه، وهو ممنوع بالإجماع(١).

مناقشة القول بجواز تصديق المشتري البائع فيما اكتاله إذا كان البيع نقداً

مع ما تقدم من المنقول والمعقول، لم يبق شك في أن منع بيع المكيل نسيئة على التصديق ليس إجماعاً لأهل المدينة وحدهم، بل هو إجماع الأمة بأسرها.

أما ما رآه الإمام مالك وأكثر أصحابه من جواز بيع المكيل نقداً

---

(١) الحجة على أهل المدينة (٢/ ٦٩٩)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٢٥٠)، نتائج الأفكار بحاشية شرح فتح القدير(٥/ ٢٦٨).

على التصديق فلم أجد لهم ـ حسب اطلاعي ـ دليلاً يسنده، إلا ما ذكر أن الذريعة إلى ما لا يجوز فيما بيع نقداً على التصديق غير ظاهرة؛ لأن علة المنع هي: الخشية من إدارة الطعام بغير كيل، فيفضي إلى الربا المحرم، وبيع الطعام قبل قبضه، وذلك لا يظهر في الغالب إلا إذا كان الثمن مؤجلاً، أما إذا كان البيع نقداً فينتفي هذا المحذور، والحكم يجري مع العلة وجوداً وعدماً[1].

وتعقب هذا الاستدلال، بأن إدارة الطعام على وجه لا يجوز محتملة كذلك فيما بيع نقداً، فلو جاز ذلك بالنقد ليجوزن بالنسيئة، ولا فرق[2].

ورد ابن حزم على تفريق مالك بين ما بيع نقداً فيجوز تصديق البائع في كيله، وما بيع نسيئة فلا يصدق ويجب الكيل بقوله: «وهذا قول لا نعلمه عمن قبله، وخالف فيه صحابياً لا يعرف له مخالف منهم، وخالف جمهور العلماء، وما نعلم لقوله حجة أصلاً لا من نص قرآن، ولا سنة، ولا رواية سقيمة، ولا قياس، ولا رأي له وجه»[3].

---

(١) المنتقى (٥/ ٧٥)، الزرقاني (٣/ ٢٢٧).

(٢) الحجة على أهل المدينة (٢/ ٦٩٦- ٦٩٧).

(٣) المحلى (٩/ ٦٠٢).

المبحث السادس

عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه

يختلف حكم بيع المبيع قبل القبض باختلاف الشيء المبيع بين عقار ومنقول، فمن العلماء من منع بيع كل مبيع قبل القبض عقاراً كان أم منقولاً، ومنهم من منعه في جميع المنقول، وخصَّ الإمام مالك رحمه الله المنع بالطعام فلم يجز بيعه قبل قبضه، وأجازه فيما سوى ذلك، لأن أهل المدينة مجمعون على عدم جواز بيع الطعام قبل استيفائه.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه، أنه من اشترى طعاماً، براً، أو شعيراً، أو سلتاً [1]، أو ذرةً، أو دخناً [2]، أو شيئاً من الحبوب القطنية، أو شيئاً مما يشبه القطنية مما يجب فيه الزكاة، أو شيئاً من الأدم كلِّها، والزيت، والسمن، والعسل، والخل، والجبن، والشيرق [3]، واللبن، وما

(١) السلت: ضرب من الشعير، وقيل: هو الشعير بعينه، وقيل: هو الشعير الحامض، وقيل: هو شعير لا قشر له أجرد كأنه الحنطة. لسان العرب (٢/ ٤٥).

(٢) الدخن: حب الجاورس وواحدته دخنة. لسان العرب (١٣/ ١٤٩)، وهو حب صغير فوق حب البرسيم، طعام السودان. الشرح الصغير (٣/ ٧٤).

(٣) الشيرق: ويسمى أيضا السيرج والشيرج: وهو دهن السمسم. محيط المحيط (٤٤٥).

أشبه ذلك من الأدم، فإن للمبتاع لا يبيع شيئاً من ذلك حتى يقبضه ويستوفيه»[1].

قال الباجي: «وهذا كما قال: إن ما ذكر من المقتات لا اختلاف في أنه لا يجوز بيعه قبل استيفائه، وأن ذلك مجمع عليه»[2]، وقد اتصل العمل في المدينة كابراً عن كابر، فلا احتمال لنسخه أو معارضته[3].

والحكمة من منع بيع الطعام قبل استيفائه غير خافية، فمع خوف التعامل بالعينة فيه، فللشارع غرض آخر كظهوره للفقراء، أو تقوية قلوب الناس، لا سيما في زمن الشدة والمسغبة، وكثرة المتنفعين بقبضه قبل البيع من كيال، وحمال، فلو أبيح بيعه قبل قبضه لاحتكره أرباب الأموال بينهم، فلا تحصل تلك المنافع، وقال بعض المالكية: «النهي عنه تعبدي»[4]، ولو صح لم يمنع حصول تلك المنافع الظاهرة وغيرها مما يخفى عن إدراكنا، وا لقبض عند مالك يكون في المكيل والموزون دون الجزاف؛ لأن المراد من القبض عنده وعند أصحابه الاستيفاء، فهو المعروف من كلام العرب، والاستيفاء لا يكون إلا

---

(١) الموطأ (ص٤٤٣- ٤٤٤).

(٢) المنتقى (٤/ ٢٨٩).

(٣) الزرقاني (٣/ ٢٨٨).

(٤) الزرقاني (٣/ ٢٨٧)، الأبي (٤/ ١٩٠).

بالكيل والوزن، وعليه فإن ما بيع من الطعام جزافاً لا يحتاج إلى كيل، فلم يبق فيه إلا التخلية، وبها يستوفى[1].

ولا يعني قول مالك هذا أنه خرق الإجماع الذي قرره حين ذكر إجماع أهل المدينة على منع بيع الطعام قبل قبضه، وإنما مراده أن قبض كل شيء بحسبه، وعليه فمحل النزاع هنا خاص بكيفية القبض، لا بأصل المنع من بيع الطعام قبل قبضه.

مذهب غير المالكية:

أجمع أهل العلم بما فيهم الحنفية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية على منع بيع الطعام قبل قبضه، إلا ما يحكى عن عثمان البتي؛ فإنه أجاز البيع قبل القبض في كل شيء، قال ابن المنذر: «أجمع العلماء على أن من اشترى طعاماً، فليس له بيعه حتى يقبضه»[2].

وقال ابن رشد: «العلماء مجمعون على منع بيع الطعام قبل قبضه، إلا ما ذكر عن عثمان البتي»[3].

وقال ابن قدامة: «لم أعلم بين أهل العلم خلافاً، إلا ما يحكى عن البتي أنه أجاز بيع كل شيء قبل قبضه»[4].

---

(١) التمهيد (١٣/ ٣٣٦)، الزرقاني (٣/ ٢٨٧).

(٢) انظر المجموع (٩/ ٢٧٠).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ١٤٤).

(٤) المغني مع الشرح الكبير (٤/ ٢٢٠).

وقال النووي: «لم يحك الأكثرون مذهب عثمان البتي، بل نقلوا الإجماع على بطلان بيع الطعام قبل قبضه»[1].

وإذا كان حكم بيع الطعام قبل قبضه محل إجماع بين العلماء إلا من شذّ، فإن ما زاد على الطعام قد اختلف فيه على مذاهب؛ فقال الحنفية: لا يجوز بيع قبل القبض إلا في العقار، وقال الشافعية: لا يصح البيع قبل القبض في كل شيء؛ طعاماً كان، أو منقولا، أو عقاراً، وقال الحنابلة: كل ما يحتاج إلى قبض لم يجز بيعه قبل قبضه[2]، وهذا الخلاف فيما سوى الطعام لا يعنينا في هذا البحث، أما الخلاف في الطعام فليس بشيء؛ لأنه قول شاذ مخالف للحديث والإجماع فيترك، ولا يلتفت إليه[3]، فلم يبق إلا عرض مزيد من الأدلة للقول المجتمع عليه، وفيما يلي ذلك:

---

(١) النووي على مسلم (١٠/ ١٦٩- ١٧٠).

(٢) الأم (٣/ ١٣٣)، الإشـراف (١/ ٢٦٦)، المحلى (٩/ ٥٩٢-٥٩٧)، النووي على مسلم (١٠/ ١٦٩- ١٧٠)، المجموع (٩/ ٢٧٠)، شرح فتح القدير (٥/ ٢٦٤- ٢٦٥)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٠٩٧- ٣٠٩٨)، اللباب (٢/ ٥٢٧- ٥٢٨)، الشرح الكبير (٢/ ٢٢٠)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٤٣)، أوجز المسالك (١١/ ١٩٩- ٢٠٠).

(٣) النووي على مسلم (١٠/ ١٦٩، ١٧٠)، الشرح الكبير مع المغني (٤/ ٢٢٠)، الزرقاني (٣/ ٢٨٧)، نيل الأوطار (٥/ ٢٥٧).

أدلة منع بيع الطعام قبل قبضه:

جاء من حديث ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم أن رسول الله ﷺ: « **نهى أن يبيع الرجل طعاماً حتى يستوفيه** »، وفي رواية «حتى يقبضه»، وفي رواية ثالثة «حتى يكتاله»، وللحديث مخارج أخرى عن جابر، وأبي هريرة، وحكيم بن حزام[1]، وفي رواية عند النسائي: «**نهى أن يبيع أحد طعاماً اشتراه بكيل حتى يستوفيه**»[2]، وهذا الحديث من أصح ما ثبت عن النبي ﷺ، وفيه التصريح بالنهي عن بيع الطعام قبل قبضه في جميع طرقه، والنهي يقتضي التحريم بحقيقته، فدل دلالة قطعية على أن من اشترى طعاماً فلا يجوز له أن يبيعه حتى يقبضه، وعلى هذا أجمع العلماء إلا من شذ[3].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب البيوع - باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة، وباب بيع الطعام قبل أن يقبض (٣/ ٨٩- ٩٠) وفي صحيح مسلم، كتاب البيوع - باب بطلان بيع المبيع قبل القبض (٣/ ١١٥٩ - ١١٦٢)، وفي سنن أبي داود، كتاب البيوع - باب بيع الطعام قبل أن يستوفى (٣/ ٦٠ - ٦٤)، وسنن الترمذي، أبواب البيوع - باب ما جاء في كراهية بيع الطعام حتى يستوفيه (٤/ ٢٩١)، والنسائي، بيوع - باب بيع الطعام قبل أن يستوفى (٧/ ٢٨٥ - ٢٨٦)، وفي سنن ابن ماجه، أبواب التجارات - باب النهي عن بيع الطعام قبل القبض (٢/ ٢٠)، وفي مسند الإمام أحمد (١/ ٢٧٠، ٢/ ٢٢).

(٢) سنن النسائي، بيوع - باب النهي عن بيع ما اشترى من الطعام بكيل حتى يستوفي (٧/ ٢٨٦)، ومثله في أبي داود، المرجع السابق.

(٣) التمهيد (١٣/ ٣٣٧)، فتح الباري (٤/ ٣٤٩-٣٥٠)، الإشراف (١/ ٢٦٦)، عمدة القارئ (١١/ ٢٥٤)، تلخيص الحبير (٣/ ٢٤- ٢٥)، =

وقد رد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه طعاماً باعه حكيم بن حزام قبل أن يستوفيه، وقال له: «لا تبع طعاماً ابتعته حتى تستوفيه»[1].

ولأن الطعام قبل القبض من ضمان البائع، فامتنع بيعه كالسلم[2]، وقد تقدم تصريح العلماء بالإجماع، فمن خالف بعد هذا كله فلا اعتداد بمقالته، لمخالفة السنة الصحيحة والإجماع إلى غير دليل، ولعل الحديث لم يبلغ عثمان البتي حتى نزع بهذا القول الشاذ المهجور[3].

= النووي على مسلم (١٠/ ١٦٨)، بداية المجتهد (٢/ ١٤٤)، الزرقاني (٣/ ٢٧٧-٢٧٨)، نيل الأوطار (٥/ ٢٥٦- ٢٥٧).

(١) الموطأ (٤٤٢).

(٢) الشرح الكبير مع المغني (٤/ ٢٢٠).

(٣) المرجع السابق.

المبحث السابع

عدم جواز بيع الفاكهة قبل قبضها

تقدم بحث حكم بيع الطعام قبل قبضه، والفاكهة داخلة في معنى الطعام، ولما كانت الفواكه تختلف عن الطعام الربوي في بعض الأحكام، احتاج الأمر إلى أن يخص الإمام مالك الفاكهة بالذكر فقال: « الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أن من ابتاع شيئاً من الفاكهة من رطبها ويابسها، فإنه لا يبيعه حتى يستوفيه »[1].

قال الباجي: «نص الإمام مالك على الفواكه ليلحقها بما تقدم من قوله في الطعام المقتات»[2].

وفي رواية لابن وهب عن مالك: أنه يجوز بيع المطعوم الذي لا يجري فيه الربا قبل قبضه[3].

لكن المشهور عند مالك وأصحابه تعميم المنع في الربوي وغيره، قال محمد بن رشد: «وأما بيع الطعام قبل استيفائه، فلا يجوز بحال، اتفقت أصنافه أو اختلفت، كان مما يدخر أو مما لا يدخر»[4].

---

(١) الموطأ (ص٤٣٥).

(٢) المنتقى (٤/ ٢٥٦).

(٣) المنتقى (٤/ ٢٧٩)، الأبي (٤/ ١٨٩).

(٤) المقدمات (٢/ ٥٢٢).

وقال ابن عبد البر: «كل ما ابتعت من الطعام على الكيل، أو على الوزن، أو على العدد، لم يجز بيع شيء من ذلك حتى يقبضه ويستوفيه، وهذا حكم جميع المأكول والمشروب من القوت والإدام، ادخر أو لم يدخر، كان أصلاً للمعاش أم لم يكن، فاكهة كان أو قوتا أو إداماً»[1].

وحكم الفاكهة عند غير المالكية كحكم المطعوم من غيرها، فلا يجوز بيع شيء مما اشترى منها قبل قبضه إلا ما ذكرناه من مقالة عثمان البتي، وقد تقدم ذلك كله.

الاستدلال لإلحاق الفاكهة بغيرها من أنواع الطعام في حكم البيع قبل القبض:

لا يجوز بيع الفاكهة قبل الاستيفاء لأنها من الطعام، وقد نهى النبي ﷺ عن بيعه قبل قبضه كما تقدم.

ولم يفرق علماء الأمة حين أجمعوا على عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه بين الفاكهة وغيرها؛ لأن الفاكهة مطعوم مثل الذي يجري فيه الربا سواء بسواء.

---

(١) الكافي (٢/ ٦٦٢).

المبحث الثامن

لا يباع طعام بطعام إلا يداً بيد

الطعام في اللغة: اسم جامع لكل ما يقتات ويؤكل، وقيل: هو البرُّ خاصة، وخصه بعضهم بالتمر[1]، والطعام الربوي عند المالكية: هو ما كان مطعوماً للآدمي على غير وجه التداوي[2]، وقد ثبت قطعياً عن النبي ﷺ في أحاديث كثيرة تحريم الربا في أربعة أشياء من المطعومات وهي: البر، والشعير، والتمر، والملح، بالإضافة إلى الذهب، والفضة، فهذه الستة محل إجماع من الأمة، وقد قصر أهل الظاهر تحريم الربا عليها، بناء على أصلهم في نفي القياس، وقال سائر أهل العلم سواهم: لا يختص الربا بالستة المذكورة، بل يتعدى إلى ما في معناها في كل ما شاركها في العلة، إلا أنهم اختلفوا في العلة التي هي سبب تحريم الربا في الستة المذكورة[3]، وإذا كان الربا ينقسم إلى ربا فضل وربا نسيئة، فإن تحديد دائرة كل منهما قد وسعت مجال الخلاف أكثر، ومما لا شك فيه أن دائرة ربا النسيئة أوسع من دائرة ربا الفضل؛ لأن التفاضل يمنع في الجنس الواحد، أما النَّساء فيكون مع اختلاف الجنس أيضاً، ولا خلاف بين

---

(١) لسان العرب (١٢/ ٣٦٣- ٣٦٤).

(٢) الشرح الصغير (٣/ ٧٢).

(٣) النووي على مسلم (١٠/ ٩- ١٠).

أهل العلم أن التأخير والنَّظرة يمنع في بيع النقد بالنقد، اتحد الجنس أم اختلف، أما فيما سوى النقدين فقد اختلفت الأقوال والآراء، وتحصيل مذهب الإمام مالك رحمه الله في ذلك: أنه لا يباع مطعوم بمطعوم من جنسه أو غير جنسه إلا يداً بيد، سواء كان مما يمنع التفاضل في الجنس الواحد كالمقتات والمدخر من حنطة، وشعير، وسلت، وذرة، ودخن، وأرز، وقطاني[1]، وتمر، وزبيب، وأدم، أم كان مما لا يدخر كالفواكه والخضروات، فلا يجوز في شيء من ذلك التأخير والنَّظرة، ولا أن يفارق أحد المتبايعين صاحبه حتى يقبض منه كالصرف[2]، وعلى هذا أطبق أهل المدينة، وبه اتصل عملهم.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أن لا تباع الحنطة بالحنطة، ولا التمر بالتمر، ولا الحنطة بالتمر، ولا التمر بالزبيب، ولا شيء من الطعام كله إلا يداً بيد، فإن دخل شيئاً من ذلك الأجل، لم يصلح وكان حراماً، ولا شيء من الأدم كلها إلا يداً بيد»[3].

وقال ابن عبد البر: « وذهب مالك وأهل المدينة، وأكثر العلماء

---

(١) القطاني: هي الحبوب التي تدخر كالحمص، والعدس، والجلبان، والباقلى، والترمس، والدخن، والأرز. لسان العرب (١٣/ ٣٤٤- ٣٤٥).

(٢) الكافي (٢/ ٦٤٦- ٦٤٧)، المنتقى (٥/ ٣).

(٣) الموطأ (ص٤٤٧).

إلى أن العمل في الطعام كالعمل في الذهب والورق سواء يدا بيد»[1]، وبهذا قال سائر أصحاب مالك وأتباعه[2].

مذهب غير المالكية في بيع الطعام بالطعام نسيئة:

وافق الشافعي مالكا على أن التأخير والنظرة في بيع الطعام بالطعام لا يجوز، وهذا قوله الجديد الذي نصره أصحابه، لكنه يخالف مالكاً في دائرة ربا الفضل فهي عنده أوسع؛ لأنه يمنع التفاضل في الطعام كله ولو كان من غير المقتات والمدّخر[3]، وبمثل قولهما في منع النساء في الطعام كله قال أحمد في بعض الروايات عنه، سواء تلك التي منع فيها النَّساء في كل مال بِيع بمال، أو تلك التي جعل فيها الطعم علة للمنع، وهي التي اختارها القاضي حين قال: «إن كان مطعوماً حرم النَّساء وإن لم يكن مكيلاً ولا موزوناً»[4]، وقال أبو حنيفة: «لا يحرم النَّساء في كل مطعوم، وإنما يمنع فيما كان مكيلا، أو موزوناً منه، أو ما بيع بجنسه من غير المكيل

---

(١) الكافي (٢/ ٦٤٦ - ٦٤٧).

(٢) الكافي (٢/ ٤٤٦، ٤/ ٤٤٧)، المنتقى (٥/ ٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٢٩)، الزرقاني (٣/ ٢٩٤).

(٣) الأم (٣/ ١٦ - ١٧)، النووي على مسلم (١٠/ ٩ - ١٠)، مغني المحتاج (٢/ ٢٢).

(٤) الإنصاف (٥/ ١٢، ٤٣)، المغني (٤/ ١٣١ - ١٣٢).

والموزون، ولايجري الربا فيما بيع بغير جنسه من غير المكيل والموزون كالتفاح، والرمان، والبطيخ، ونحوه»[1].

وللشافعي في القديم، ورواية عن أحمد ولعلها المنصورة عند أصحابه تمنع النَّساء فيما يكال أو يوزن من المطعومات، وتجوزه فيما سوى المكيل والموزون[2]، وقال الظاهرية: لا ربا إلا في الأصناف الأربعة من المطعومات، وممن قال بذلك طاوس، وقتادة، وعثمان البتي، وابن حزم، وابن عقيل[3] من الحنابلة[4].

وشذَّ بعض أهل العلم، منهم ابن علية حين أجاز النَّساء فيما بيع

---

(١) الجصاص (١/ ٤٦٥)، بدائع الصنائع (٧/ ٣١٠٦، ٣١١١، ٣١٦٦)، شرح فتح القدير (٥/ ٢٧٤- ٢٧٩)، نتائج الأفكار (٥/ ٢٧٥- ٢٧٦)، البناية (٦/ ٥٢٤- ٥٢٥).

(٢) الإنصاف (٥/ ١٢)، النووي على مسلم (١٠/ ٩-١٠)، مغني المحتاج (٢/ ٢٢).

(٣) هو أبو الوفاء علي بن محمد بن عقيل البغدادي الفقيه الأصولي، قرأ على الدينوري وأبي القاسم بن برهان وأبي شيطا، وعنه ابن ناصر وعمر المغازلي وأبو المظفر السنجي وغيرهم، صنف تصانيف كثيرة في أنواع العلوم منها: كتاب «الفنون» و«الواضح» وغيرهما، كان مولده سنة (٤٣٢هـ)، وتوفي يوم الجمعة ١٢ جمادى الأولى سنة (٥١٣هـ). طبقات الحنابلة (١/ ٢٥٩)، الذيل (١/ ١٤٢- ١٦٢).

(٤) المحلى (٩/ ٥٠٣ - ٥٠٤)، الإنصاف (٥/ ١٣).

بغير جنسه، ولو كان من الأصناف المجمع على ربويتها من الطعام، كبيع برٍ بتمرٍ[1].

ومما تقدم نستخلص ما يلي:

أولاً: أن ما ذهب إليه ابن علية وبعض أهل العلم شذوذ لا يلتفت إليه، ولا يعول عليه؛ لاستفاضة السنة الصريحة الصحيحة بخلاف قولهم، ووقوع الإجماع بعدهم على خلاف قولهم، وهم معذرون بعدم بلوغ السنة إليهم، ولو بلغتهم ما خالفوها لفضلهم وعلمهم[2].

ثانياً: بطلان قول الظاهرية ومن وافقهم، لأنه مبني على نفي التعليل والقياس، وهو خلاف ما درجت عليه الأمة، واستقر أمرها عليه.

يبقى أن النزاع محصور بين القائلين بتحريم التأخير والنظرة في الطعام كلِّه المالكية والشافعية وبعض الحنابلة، والقائلين بمنع النساء في بعض الطعام لا كله وهم الحنفية وأكثر الحنابلة، وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة المالكية ومن وافقهم:

استدل المالكية على حرمة النَّساء في جميع المطعومات بما يلي:

أولاً: دلت النصوص القطعية من السنة والإجماع على تحريم

---

(١)، (٢) بداية المجتهد (٢/ ١٢٩)، الزرقاني (٣/ ٢٩٤).

النسيئة في بيع بعض الأصناف الآتية ببعض وهي: البر، والشعير، والتمر، والزبيب، والملح، ويلحق بهذه الأصناف ما وافق المقصود منها أو قاربه، وذلك يشمل كل المطعومات لاتحاد المقصود منها أو تقاربه[1].

ثانياً: استدل الشافعية على تحريم ربا الفضل والنَّساء في المطعوم جميعه بقوله عليه الصلاة والسلام: **«الطعام بالطعام مثلاً بمثل»**[2]، فإنه يدل على أن الطعم هو علة الربا وإن لم يكل أو يوزن؛ لأنه علق ذلك على الطعام، وهو اسم مشتق، وتعليق الحكم على الاسم المشتق يدل على التعليق بما منه الاشتقاق، فإن الطعام ما قصد للطعم أي أكل غالباً[3]، وهذا الاستدلال وإن خالف مذهب المالكية في علة ربا الفضل، إلا أنه يقويه في تحريم النساء في المطعوم.

ثالثاً: وللمالكية من صحيح النظر أيضاً: أن كل شيئين يجوز السلم فيهما ولا يجوز أن يسلم أحدهما في الآخر، لا يجوز بيع أحدهما بالآخر إلا يداً بيد، كبيع الذهب بالحلي، والذهب بالفضة، وكذلك الطعام بالطعام؛ ولأن بيع الطعام بالطعام يشبه بيع

---

(١) الإشراف (١/ ٢٥٦)، الكافي لابن عبد البر (٢/ ٦٤٦)، الزرقاني (٣/ ٢٩٤)، إعلام الموقعين (٢/ ١٣٩).

(٢) صحيح مسلم، كتاب المساقاة - باب بيع الطعام مثلاً بمثل (٣/ ١٢١٤).

(٣) مغني المحتاج (٢/ ٢٢)، تلخيص الحبير (٣/ ٨).

جزء من الصبرة فلزم التقابض في المجلس[1].

وقال الشافعي: يجري الربا في كل مطعوم وإن لم يكن مكيلاً ولا موزوناً؛ لأن المكيل والموزون من الطعام كله مأكول أو مشروب فكان معناهما واحداً، ومثل المكيل والموزون المعدود والجزاف من الطعام، فالجميع مأكول أو مشروب ومعناه واحد، فكذلك حكمه واحد، وهو تحريم بيع الطعام بالطعام متفاضلاً إلى أجل[2]؛ لكن هذا الاستدلال مخالف لمذهب مالك في علة ربا الفضل فإنها عنده خاصة بالمقتات والمدخر من الأطعمة، وإن وافقه في تحريم ربا النَّساء في الطعام، وتأييده لمذهب مالك في علة ربا النَّساء لموضع اتفاق الإمامين على جعل الطعم علة للنَّساء، ولأن منع النَّساء بسبب الطعم أولى وأقوى من منع التفاضل به لكثرة مشمولات ربا النَّساء، وقلة مشمولات ربا الفضل.

استدلال الحنفية على أن النساء لا يحرم في كل مطعوم:

لا يحرم عند الحنفية ربا النَّساء في كل مطعوم؛ لأن علة ربا النَّساء عندهم هي الكيل والوزن، أو اتحاد الجنس، فكل مكيل يمنع بيع بعضه ببعض نسيئة، ومثله كل موزون، كما يحرم بيع الجنس الواحد ببعضه نسيئة، فإذا كان المبيع غير مكيل ولا موزون وبيع بغير

---

(١) الإشراف (١/ ٢٥٦).

(٢) الأم (٣/ ١٦- ١٧)، المجموع (١١/ ٢٣٠-٢٣١).

جنسه، فلا يحرم فيه التأخير كبيع المعدود من الطعام بغير جنسه[1]، قال الكاساني: « وأما ربا النساء فهو فضل الحلول على الأجل، وفضل العين على الدين في المكيلين والموزونين عند اختلاف الجنس، أو في غير المكيلين والموزونين عند اتحاد الجنس عندنا»[2].

الترجيح:

رجحان مذهب مالك ومن وافقه في تحريم النَّساء في المطعومات ظاهر جلي؛ لقوة أدلته كما تقدم، ثم إن تعليل الحنفية الحرمة في الربويات بكون الشيء مكيلاً أو موزوناً، طرد محض لا مناسبة فيه، فضلاً عن انتقاضها بإجماعهم على جواز إسلام النقدين في الموزونات، والعلة إذا انتقضت من غير فرق مؤثر دل على بطلانها[3].

---

(١) شرح فتح القدير مع حاشيته المسماة نتائج الأفكار (٥/ ٢٧٤، ٢٧٥، ٢٧٦، ٢٧٩)، البناية (٦/ ٥٢٤ - ٥٢٥).

(٢) بدائع الصنائع (٦/ ٣١٠٦).

(٣) إعلام الموقعين (٢/ ١٣٧).

المبحث التاسع

حكم بيع الحيوان بالحيوان مناجزة مع زيادة دراهم

منع الإمام مالك رحمه الله الحيل والذرائع التي يتوصل بها إلى الربا، وأجاز الصُّور التي تنتفي فيها تهمة القصد إلى الربا، ومن الصور التي أجازها ورأى أن التهمة فيها منتفية: بيع الجمل بمثله مناجزة مع زيادة دراهم حالة أو مؤجلة، وعلى جواز هذه الصورة أجمع أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أنه لا بأس بالجمل بالجمل مثله وزيادة دراهم يداً بيد، ولا بأس بالجمل بالجمل يداً بيد، والدراهم إلى أجل»(١).

ومفاد كلامه رحمه الله، أن كل الأموال غير الربوية من حيوان، وثياب ونحوها لا يمنع بيع بعضها ببعض يداً بيد، ولا يفسد هذا البيع ما كان معه من زيادة من غير ذلك الجنس، سواء كانت الزيادة نقداً أم إلى أجل؛ لأنه في حالة تعجيل الزيادة، فهو بيع لا سلف فيه، وفي حالة تأجيلها فإن تعجيل المتجانسين بيع مستقل لايؤثر فيه تأجيل الزيادة، وعلى هذا أصحاب مالك وسائر المالكية جيلاً بعد جيل(٢).

---

(١) الموطأ (ص٤٥٢).

(٢) التمهيد (٤/ ٣٣٠)، الكافي (٣/ ٦٥٩)، المنتقى (٥/ ٢٠)، البيان =

مذهب غير المالكية في الصورة السابقة:

وافق الجميع مالكاً في جواز بيع الجمل بالجمل مع زيادة دراهم نقداً أو لأجل؛ لأن بيع الحيوان بالحيوان يداً بيد جائز عند الجميع ومنهم الأئمة الأربعة، سواء اتحد الجنس أو اختلف، ففي المبسوط: «لا يجوز بيع قفيز حنطة جيدة بقفيز حنطة ردية ودرهم، وما كان مالاً متقوماً يجوز الاعتياض عنه طلباً للربح»(١)، وفي المجموع: «يجوز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلاً حالاً ومؤجلاً بلا قيد ولا وصف»(٢)، وفي الإنصاف: «وما لا يدخله ربا الفضل كالثياب والحيوان جاز النَّساء فيه سواء بيع بجنسه أو بغير جنسه، متساوياً أو متفاضلاً، وهو الصحيح من المذهب»(٣)، وقال ابن المنذر: «وأجمعوا أن بيع الحيوان يداً بيد جائز»(٤).

ولم يخالف في هذه الصورة حتى الذين قالوا لا يجوز النَّساء في كل مال بيع بآخر، سواء كان من جنسه أم لا(٥)، قال القاضي

= والتحصيل (٧/ ١٨٣- ١٨٤)، الزرقاني (٣/ ٣٠٠)، بداية المجتهد (٢/ ١٣٣-١٣٤)، أوجز المسالك(١١/ ٢٥٩).

(١) المبسوط (١٢/ ١١٨).

(٢) المجموع (٩/ ٤٠٢).

(٣) الإنصاف (٥/ ٤٢- ٤٣).

(٤) الإجماع (ص١١٧).

(٥) الإنصاف (٥/ ٤٢- ٤٣).

الحنبلي: «لو باع عرضاً بعرض، ومع أحدهما دراهم، العروض نقداً، والدراهم نسيئة جاز، وإن كانت الدراهم نقداً، والعروض نسيئة لم يجز؛ لأنه يفضي إلى النسيئة في العروض»[1].

وبما تقدم ظهر أن الصورة المذكورة لم يجمع عليها أهل المدينة وحسب، بل هي محل إجماع عند كافة أهل العلم، وإنما وقع الخلاف فيما لو تعجل الدراهم، وتأجل أحد المتجانسين، فهنا خلاف طويل، ومرده إلى حكم بيع الحيوان بالحيوان من جنسه مؤجلاً[2].

(١) المغني (٤/ ١٣٢).

(٢) الإشراف (١/ ٢٥٧)، المجموع (٩/ ٤٠٢)، عمدة القارئ (١٢/ ١٤٤)، المغني(٤/ ١٣٢)، بداية المجتهد (٢/ ١٣٤)، نيل الأوطار (٥/ ٣١٦)، أوجز المسالك (١١/ ٢٥٧).

المبحث العاشر

ذوات الأربع من الأنعام والوحش صنفٌ واحد

الأنعام في اللغة: هي الإبل، والبقر، والغنم[1]، والوحش: كل شيء من دواب البر مما لا يستأنس[2]، والمراد به هنا ما يجوز أكل لحمه من دواب البر مما يشبه ذوات الأربع من الأنعام.

واللحوم من الأموال الربوية أيضاً لكنها أجناس كالحبوب وغيرها، يجوز التفاضل بين الأصناف المختلفة منها، ويحرم في الصنف الواحد، وجملة مذهب الإمام مالك رحمه الله في هذا الباب، أن اللحوم ثلاثة أصناف؛ لحم الأنعام والوحش صنف، ولحوم الطير صنف، ولحوم ذوات الماء صنف، فيجوز بيع أحد هذه الأصناف بالآخر متفاضلاً، ولا يجوز بصنفه إلا متماثلاً.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا في لحم الإبل، والبقر، والغنم، وما أشبه ذلك من الوحوش؛ أنه لا يشترى بعضه ببعض إلا مثلاً بمثل، وزنا بوزن، يداً بيد، ولا بأس به إذا لم يوزن إذا تحرى أن يكون مثلا بمثل، يداً بيد»[3].

(١) لسان العرب (١٢/ ٥٨٥).

(٢) لسان العرب (٦/ ٣٦٨).

(٣) الموطأ (ص٤٥٤).

قال الباجي: «وهذا كما قال: إنه الأمر المجتمع عليه بالمدينة»[1]، وبه قال أصحاب مالك، وسائر أهل مذهبه[2].

مذهب غير المالكية في الأصناف الربوية من اللحوم:

اختلف العلماء في هذا الباب اختلافاً متبايناً، فقال أبو حنيفة رحمه الله: «اللحوم معتبرة بأصولها؛ فإن تجانس الأصلان تجانس اللحمان، وإن اختلف الأصلان اختلف اللحمان، فلحوم الإبل كلها على اختلاف أنواعها جنس واحد، وكذا لحوم البقر والجواميس كلها جنس واحد، ولحوم الغنم من الضأن والمعز جنس واحد وهكذا، وكل جنس منها لا يجوز بيع بعضه ببعض إلا مناجزة مثلاً بمثل»[3].

وفي مذهب الشافعي قولان مشهوران:

(الأول): أن اللحم كله صنف واحد، ونسبه الماوردي[4] للقديم من قول الشافعي.

---

(١) المنتقى (٥/ ٢٦).

(٢) الإشراف (١/ ٢٥٨)، التمهيد (٤/ ٣٢٤، ٣٢٥، ٣٢٩)، الكافي (٢/ ٦٥٠- ٦٥١)، بداية المجتهد (٢/ ١٣٦).

(٣) الحجة (٢/ ٦٤٠)، بدائع الصنائع (٧/ ٣١١٩)، شرح فتح القدير (٥/ ٢٩٧)، البناية (٦/ ٥٦٤- ٥٦٥)، أوجز المسالك (١١/ ٢٦٩- ٢٧٠).

(٤) هو أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي الإمام العلامة أقضى القضاة، من مصنفاته: «الحاوي»، و«الأحكام السلطانية»، و«أدب الدنيا والدين» وغيرها، توفي في ربيع الأول سنة (٤٥٠هـ) وعمره (٨٦) سنة. انظر =

(الثاني): كقول أبي حنيفة أنها أجناس تختلف باختلاف أصولها، فلحم الغنم صنف، ولحم الإبل صنف، ولحم الظباء صنف، ولحم كل ما تفرقت به الأسماء دون الأسماء الجامعة - كالحيوان، والدواب، والأنعام - صنف، وقد نسب الماوردي هذا القول إلى الجديد[1] وهو الأظهر عند أصحاب الشافعي وأتباعه، لقول المزني[2]: «قطع الشافعي رحمه الله بأن اللحوم أصناف»[3].

وفي مذهب الإمام أحمد ثلاث روايات:

(الأولى): أن الحيوان أربعة أجناس كمذهب مالك، إلا أن مالكاً يجعل الأنعام والوحش جنساً واحداً، والمنقول عن أحمد أن الأنعام جنس، والوحش جنس، وبهذه الرواية قال القاضي أبو يعلى.

= تاريخ بغداد (١٢/ ١٠٢- ١٠٣)، الطبقات للسبكي (٥/ ٢٦٧- ٢٨٥)، السير (١٨/ ٦٤- ٦٨).

(١) الأم (٣/ ٢٥- ٢٦)، المجموع (١٠/ ١٩٣ - ١٩٥).

(٢) هو أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني، الإمام الجليل صاحب الشافعي وأكبر أنصار مذهبه، روى عنه ابن خزيمة والطحاوي وابن أبي حاتم وغيرهم، صنف كتباً كثيرة منها: «المختصر في فقه الشافعي»، ولد سنة (١٧٥هـ)، وتوفي في رمضان سنة (٢٦٤هـ). انظر طبقات ابن السبكي (٢/ ٩٢- ١٠٩)، طبقات الأسنوي (١/ ٣٤-٣٥).

(٣) الأم (٨/ ٧٨)، المجموع (١٠/ ٩٦).

(الثانية): كقول أبي حنيفة: إن الحيوان تختلف أصنافه باختلاف أجناسه، واختارها ابن عقيل.

(الثالثة): أن اللحم كله جنس واحد، وهو قول أبي ثور، وظاهر كلام الخرقي[1]، وقد أنكر القاضي أبو يعلى نسبة هذه الرواية إلى الإمام أحمد. والصحيح عند الحنابلة أنها أجناس[2] فهو المذهب عندهم، وعليه الأكثر[3]، ولا اعتداد عند الظاهرية بالتقسيمات السابقة؛ لأن بيع اللحم باللحم عندهم لا يدخله الربا، سواء كان من نوع واحد، أم من نوعين[4].

وعلى الجملة، فإن الخلاف يدور بين ثلاثة مذاهب:

١ـ القول بأن الحيوان ثلاثة أصناف؛ الأنعام والوحش صنف، والطير صنف، وذات الماء صنف، وهو مذهب أهل المدينة الذي قال به مالك.

---

(١) هو أبو القاسم عمر أو عمرو بن الحسين بن عبد الله البغدادي الخرقي الحنبلي العلامة صاحب المختصر في مذهب أحمد، تفقه بوالده وقرأ على من قرأ على أبي بكر المروذي وحرب الكرماني وغيرهم، له مصنفات كثيرة لم ينشر منها سوى المختصر، توفي سنة (٣٣٤هـ). انظر تاريخ بغداد (١١/ ٢٣٤- ٢٣٥)، طبقات الحنابلة (٢/ ٧٥-١١٨)، السير (١٧/ ٣٦٢- ٣٦٤)، الشذرات (٢/ ٣٣٦- ٣٣٧).

(٢) المغني (٤/ ١٤٢- ١٤٣).

(٣) الإنصاف (٥/ ١٨).

(٤) المحلى (٩/ ٥٨٧- ٥٨٨).

٢ـ القول بأن الحيوان أجناس حسب اختلاف أصوله، وهو مذهب أبي حنيفة، والشافعي في الجديد، وأصح الروايات عند الحنابلة.

٣ـ القول بأن الحيوان كله جنس واحد، وهو قول الشافعي في القديم، وإحدى الروايات عن أحمد.

وفيما يلي عرض أدلة هذه الأقوال ومناقشتها:

أدلة القول الأول، وهو قول مالك وأصحابه:

معتمد المالكية في اعتبار ذوات الأربع جنس واحد إجماع أهل المدينة ـ كما تقدم ـ ولهم من المعقول ما يلي:

١ـ لما كان الجنس يتأثر في شموله لأفراده بتشاكل الصور، واتحاد المنافع والأغراض، وتقارب وجوه الاستعمال كما هو الحال في أصول الأقوات، فقد اختلفت أجناسها باختلاف هذه المعاني، وبه تكون الإبل، والبقر، والغنم، وما شاكلها من ا لوحش جنس واحد لاتحاد الأغراض والمنافع، وتشاكل الصور، وتقارب وجوه الاستعمال، ويكون الطير كله جنساً واحداً، والسمك جنساً واحدا، لاختلاف تلك المعاني في كل جنس[1].

٢ـ الإبل، والبقر، والغنم، يجمعها اسم بهيمة الأنعام، فلم

(١) الإشراف (١/ ٢٥٩)، المنتقى (٥/ ٢٦- ٢٧).

يجز بيع لحمها متفاضلاً؛ لاشتراكها جميعاً في هذا الوصف، كما لم يجز بيع لحم البقر بالبقر، والإبل بالإبل متفاضلاً[1].

٣ـ المباينة والتمايز بين ذوات الأربع وذوات الماء والطير ظاهر بيّن، فهي أجناس ثلاثة مختلفة، فوجب أن يكون لحمها مختلفاً[2].

وتعقب هذا الاستدلال بأن دعوى حصر الأنعام والوحش في جنس واحد محض تحكم لا سند له من الأثر، ولا لزوم لحصر الأصناف في ثلاثة أو أربعة أجناس، وليس لهذا القول نظير يقاس عليه[3].

وأجيب: بأن هذا التصنيف مناسب، وقد أجمع أهل المدينة عليه.

أدلة القول باختلاف أجناس الحيوان تبعاً لاختلاف الأصول:

استدل الحنفية ومن وافقهم لتأييد هذا القول بما يلي:

١ـ الإبل، والبقر، والغنم، لا يضم بعضها إلى بعض في الزكاة، فدل على أنها أجناس مختلفة، ولما كانت أصول اللحمان مختلفة كانت فروعها أجناساً يحرم التفاضل في الجنس الواحد

---

(١) الإشراف (١/ ٢٥٨- ٢٥٩).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ١٣٦).

(٣) الحجة على أهل المدينة (٢/ ٦٤٠- ٦٤١).

منها، ويجوز عند الاختلاف[1].

٢ـ إنما تتميز اللحوم كلها بالإضافة إلى الاسم الخاص كما تتميز الأدهان بإضافتها إلى أصولها، وعليه فكل صنف متميز يحرم التفاضل في بيعه بنفسه، ويجوز عند الاختلاف[2].

أدلة القول بأن اللحوم جميعها جنس واحد:

استدل لهذا القول بما يلي:

١ـ اسم اللحم متحد في فروع جميع الأصول، بحيث لو حلف لا يأكل لحماً، فإنه يحنث بأكله من لحم الأنعام، أو الطير، أو السمك، وبه يثبت أن اللحمان جنس واحد، يحرم بيع بعضه ببعض متفاضلاً[3].

٢ـ جميع الحيوانات إذا فارقتها الحياة انتفت عنها الصفات التي كانت تختلف بسببها، حتى تناولها اسم اللحم تناولاً واحداً، بالإضافة إلى الاتحاد في المنفعة، وهي التقوّي، والتغذّي، فلزم اعتبار المماثلة في بيع بعضها ببعض لاتحاد الجنس[4].

---

(١) المجموع (١٠/ ١٩٥)، البناية (٦/ ٥٦٥)، أوجز المسالك (١١/ ٢٦٩ - ٢٧٠).

(٢) المجموع (١٠/ ١٩٥ - ١٩٦)، بدائع الصنائع (٧/ ٣١١٩).

(٣) الأم (٣/ ٢٦)، المغني (٤/ ١٤٢ - ١٤٣).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ١٣٦)، بدائع الصنائع (٧/ ٣١١٩).

٣ـ اللحم كله طعام فيمنع بيع بعضه ببعض متفاضلاً.

وتعقب هذا الاستدلال بأن اتحاد الاسم العام لا يقتضي اتحاد الجنس كالثمر، فإنه اسم للتمر، والزبيب، والفرسك، ولم يجعلها هذا الاشتراك في اسم الثمر جنساً واحداً؛ لأن العبرة بالأسماء الخاصة دون الأسماء الجامعة، وكون اللحم طعاماً لا يقتضي أنه جنس واحد، فلا أحد يقول بمنع التفاضل في بيع اللحم بالحبوب[1].

الترجيح:

تبين من عرض الأدلة السابقة أن كل طائفة تدعي أن ضابط الاختلاف هو ما تراه، وإن كان دليل الحنفية أقوى من جهة المعنى[2]، لكنه معارض بإجماع أهل المدينة فيقدم عليه؛ لأنهم اختلفوا في تقديمه على خبر الواحد، فكيف لا يقدم على ما دونه.

---

(١) الأم (٣/ ٢٦)، المغني (٤/ ١٤٢- ١٤٣).

(٢) الأم (٣/ ٢٥)، بداية المجتهد (٢/ ١٣٦- ١٣٧).

المبحث الحادي عشر

ما لا يحسب من الثمن في بيع المرابحة

الرِّبح، والرَّبح، والرَّباح في اللغة: النماء في التجر[1]، والمرابحة في الاصطلاح: هي أن يذكر البائع للمشتري الثمن الذي اشترى به السلعة، ويشترط عليه ربحاً ما للدينار أو الدّرهم[2].

ولمعرفة ثمن الشراء في بيوع المرابحة أهميّة أساسيّة في تحديد ثمن البيع، وبخاصّة إذا كان الرّبح الذي يحصل عليه البائع مقدّراً بالنسبة إلى ثمن الشراء، كأن يربحه درهماً لكل عشرة دراهم مثلاً، أو ربع دينار لكلّ دينار، أو يعطيه نسبة ما كأن تكون عشرة في المائة، أو عشرين في المائة، وعليه فإن تحديد ما يدخل في الثمن من النفقات الملحقة بالشراء وما لايدخل في ذلك ضروري لتقدير ثمن البيع في المرابحة.

وتحصيل مذهب الإمام مالك في ذلك: أنّ ما زاد على أصل الثمن ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

(الأول): يعدّ في أصل الثمن، ويكون له حظّ من الربح؛ وهذا القسم يشمل كلّ ما يؤثر في عين السّلعة ممّا له عين قائمة كالصبغ، والخياطة، والفتل، ونحوها.

---

(١) لسان العرب (٢/ ٤٤٢).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٢١٣).

(الثاني): ما ليس له عين قائمة، لكنّه يختصّ بالمتاع، وكان ممّا لا يتولاه التّاجر بنفسه كحمل المتاع، ونفقة الدّواب، وكراء المخازن لتخزين السّلع، فهذا القسم من النفقة يضم إلى رأس مال الثمن، ولا يحسب له نصيب في الرّبح.

(القسم الثالث): ما لا أثر له في السّلعة، وكان مما يتولاه التاجر بنفسه عادة كأجرة السّمسار، وأجرة الطيّ والشدّ، وكراء البيت الذي يبيت فيه التاجر وإن وضع المتاع فيه، فهذا القسم من النفقة لا يحسب في أصل الثمن، ولا يقدر له ربح إلاّ إذا أعلم البائع المشتري بذلك، ورضي بعد علمه بضمّه إلى أصل الثمن، وتقدير الربح له[1]، وعلى هذا العمل في المدينة بلا خلاف.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا في البز- الشياب من القطن والكتان- يشتريه الرّجل ببلد، ثم يقدم به بلداً آخر، فيبيعه مرابحة، إنه لا يحسب فيه أجر السّماسرة، ولا أجرة الطيّ، ولا الشدّ، ولا النفقة، ولا كراء بيت، فأما كراء البز في حملانه فإنه يحسب في أصل الثمن، ولا يحسب فيه ربح إلاّ أن يعلم البائع من يساومه بذلك كله، فإن ربّحوه على ذلك كله بعد العلم به

(١) الكافي (٢/ ٧٠٦-٧٠٧)، المقدمات (٢/ ٥٩١)، بداية المجتهد (٢/ ٢١٤).

فلا بأس به»[1]، وبهذا أخذ سائر أصحاب مالك وأهل مذهبه، ونقل عن بعضهم أن أجرة السمسار تحسب في أصل الثمن، لكنّ المشهور عند عامة المالكية ما تقدم[2].

مذهب غير المالكية فيما يدخل من النفقات في ثمن البيع مرابحة:

ذهب الشافعي رحمه الله قريباً من مذهب أهل المدينة؛ فأجاز أن يضاف إلى الثمن الأول نفقات الصناعة والطراز والنقل مع بيانها وإيضاحها بأن يقول: قام عليّ بكذا، ولا يقول: ثمنه كذا، وإن عمل فيه بيده بيّن ذلك بأن يقول: اشتريته بكذا وعملت فيه ما يساوي كذا، ولا يضمّ إلى أصل الثمن ما أنفقه التاجر على نفسه، ولا أجر الرّاعي، أو الحارس، ولا أجرة بيت الحفظ[3]، وفي مذهب الإمام أحمد لا بدّ أن يخبر التاجر البائع المشتري بالحال على وجهه، ولا يضم شيئاً إلى أصل الثمن، ولا يقول: قامت عليّ بكذا، بل يبيّن أصل الثمن، وما لزمه من النفقات والزيادات، وهو قول الحسن، وابن سيرين، وابن المسيّب، وطاوس، والنّخعي، والأوزاعي، وأبو

---

(١) الموطأ (ص٤٦٤).

(٢) الكافي (٢/ ٧٠٦-٧٠٧)، المقدمات (٢/ ٥٩١-٥٩٢)، المنتقى (٥/ ٤٥-٤٦)، بداية المجتهد (٢/ ٢١٤)، الزرقاني (٣/ ٣١٧).

(٣) المجموع (١٣/ ٤، ٥، ٦).

ثور، وفي المذهب وجه آخر يجيز ضمّ النفقات المتصلة بالمبيع إلى أصل الثمن، ويقول: تحصلت عليَّ بكذا؛ وهو قول الشعبي، والحكم[1]، والشافعي كما تقدم.

وفي مذهب أبي حنيفة، يلحق برأس المال كل نفقة تتصل بالمبيع، كأجرة القصار، والصباغ، والغسال، والفتال، والخياط، والسمسار، وسائق الغنم، والكراء، وعلف الدواب، ولا يلحق برأس المال نفقة التاجر على نفسه، وأجرة الراعي، والبيطار، وما شابهها من النفقات، وخالف الطحاوي، وبعض مشايخ الحنفية جمهور أصحابهم فقالوا: لا يضم إلى أصل الثمن إلا ما له أثر في المعقود عليه، ولا يضم شيء إلى رأس المال مما لا تأثير له في عين المبيع، ولا يصح هذا عند أكثرهم[2].

وقد أنكر ابن حزم بيع المرابحة أصلاً لكنه قال: «من اضطر أن يبيع بمثله، فليحسب نفقته، وليقل: قام عليَّ بكذا، والأفضل والأصح أن يذكر أصل الثمن فقط ثمّ يقول: لا أبيعه على شرائي إلاّ بكذا وكذا، فمن شاء أخذ، وإلاّ ترك»[3].

---

(١) المغني والشرح الكبير (٤/ ١٠٧، ٢٦١).

(٢) بدائع الصّنائع (٧/ ٣١٩٩)، شرح فتح القدير (٥/ ٢٥٥)، البناية (٦/ ٤٨٩-٤٩٢).

(٣) المحلّى (٩/ ٦٢٦).

وعلى الجملة فإن الخلاف ينحصر في ثلاثة أقوال:

الأول: يضم إلى أصل الثمن كل زيادة مؤثرة في عين المبيع، وكل نفقة يحتاجها المبيع غالباً مما لايعمله التاجر بنفسه في العادة، وهو مذهب المالكية، والشافعية، ووجه في مذهب أحمد.

الثاني: يضمّ إلى رأس مال الثمن كل نفقه أنفقها على المبيع بما فيها أجرة السمسار، وسائق الغنم، دون ما ينفقه التاجر على نفسه، أو ما كان عارضاً من النفقات كأجرة البيطار ونحوها، وهو مذهب جمهور الحنفية.

الثالث: لا يضم شيء إلى أصل الثمن، ويجب على التاجر أن يذكر كل ما لزمه من النفقة سواء كانت مما له عين قائمة أو غيرها، وهو المشهور في مذهب أحمد.

وفيما يلي عرض أدلة هذه الأقوال:

أولاً- استدلال المالكية لعدم ضم شيء من النفقة مما لا أثر له في عين المبيع، ويتولاه التاجر بنفسه عادة:

١- معتمد المالكية فيما قرروه على إجماع أهل المدينة لقول مالك: «وهو الأمر المجتمع عليه عندنا»[1].

٢- جريان العادة والعرف بما ذكروه غالباً، فما جرت العادة أن

---

(١) الموطأ (ص٤٦٤).

يباشره بنفسه ولا يستنيب فيه غالباً بأجرة كأجرة السمسار، واستئجار من يطوي له الثياب، وشدّه له، وكل ما جرت العادة أن يفعله التاجر بنفسه، فالعوض عنه داخل في ربح رأس المال، وليس له ضمه إلى رأس المال، ومثله نفقة نفسه، وكراء بيته وإن خزّن فيها سلعته؛ لجريان العادة بتخزين السلع في بيت سكناه ، فإنما يعامل على المعتاد.

وأما ما يختص بالمبيع، وجرت العادة أن لا يكون ذلك إلا بأجرة، ككراء حمله ونحوه، فهذا يحسب في الثمن، ولاحظّ له في الربح؛ لكونه ليس عيناً قائمة في المبيع[1].

ثانياً- استدلال الحنفية على ضم كل نفقة ينفقها على المبيع إلى رأس مال الثمن:

١- اعتمد الحنفية أيضاً في ضمّ جميع النفقات المتصلة بالمبيع إلى أصل الثمن على العرف الجاري بين التجار؛ لأنهم اعتادوا إلحاق هذه المؤن برأس المال ويعدّونها منه، وعرف المسلمين وعادتهم حجّة مطلقة[2].

٢- ولأن الأصل؛ أنّ كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يلحق به[3].

---

(١) المقدمات (٢/ ٥٩١)، المنتقى (٥/ ٤٥-٤٦).

(٢) بدائع الصنائع (٧/ ٣١٩٩)، البناية (٦/ ٤٨٩-٤٩٢).

(٣) شرح فتح القدير (٥/ ٢٥٥)، البناية (٦/ ٤٨٩-٤٩٢).

ثالثاً: استدل من منع ضم النفقات جميعها إلى أصل الثمن، وأوجب تسمية كل ما لزمه منها بأن قوله: تحصلت عليّ بكذا كذب لا يجوز[1].

الترجيح:

لم يرد نصّ شرعي في نفي أو إثبات هذه الأقوال، وإنما مبناها على ما يتعارفه النّاس، ويجري بينهم، ويتواضعونه من الأعمال، وما اعتاده التجّار في شؤون المعاملات، وما ذكر من إجماع أهل المدينة فمبناه على عرف خاص بهم، ومثل هذه العوائد تختلف باختلاف الأعصار والأمصار والأحوال؛ ولذلك قال محمد بن رشد: «ما يعلم أنه لا يشتريه إلا بواسطة وسمسار عادة فإن أجرته تحسب في أصل الثمن، ولا يحسب له ربح»[2]، وعليه فيترك تحديد ما يعد من أصل الثمن في بيوع المرابحة في كل بلد وفي كل عصر إلى عرف تجارها، وما جرت به عادتهم ما لم تصادم تلك العادة أو ذلك العرف نصاً شرعياً، أو إجماعاً، أو قياساً صحيحاً.

---

(١) المغني مع الشّرح الكبير (٤/ ١٠٧، ٢٦١).

(٢) المقدمات (٢/ ٥٩٢)، المنتقى (٥/ ٤٥-٤٦).

المبحث الثاني عشر
عدم جواز بيع العروض المسلم فيها إلى المسلم إليه قبل القبض بأكثر من رأس مال السلم

بيع ما سوى الطعام قبل قبضه جائز عند مالك، ولم يمنعه إلا في صورة واحدة، وهي: إذا كان المبيع مسلماً فيه قد حل أجله، فلا يجوز عنده بيعه من المسلم إليه بأكثر من رأس مال السلم، ونسب هذا الحكم إلى إجماع أهل المدينة، وعدّه من أنواع الرّبا.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا فيمن سلف في رقيق أو ماشية؛ فإذا كان كل شيء من ذلك موصوفاً، فسلف فيه إلى أجل، فحل الأجل، فإن المشتري لا يبيع شيئاً من ذلك من الذي اشتراه منه بأكثر من الثمن الذي سلفه فيه قبل أن يقبض ما سلفه فيه، وذلك أنه إذا فعله فهو الربا؛ صار المشتري إن أعطى الذي باعه دنانير أو دراهم فانتفع بها، فلما حلت عليه السلعة ولم يقبضها المشتري باعها من صاحبها بأكثر مما سلفه فيها، فصار أن رد إليه ما سلفه وزاده من عنده»[1].

ومعنى قول مالك: إن المشتري لا يبيع شيئاً للمسلم إليه من السلعة

---

(١) الموطأ (ص٤٥٧).

التي في ذمته بأزيد من الثمن الذي سلم فيها قبل أن يقبضها منه؛ لأنه لو فعل ذلك، لكان قرضاً بزيادة، إذ دفع إليه قليلاً، فرجع إليه عند الأجل كثيراً فلم يجز، أما لو باعه منه بمثل الثمن الذي اشتراه به منه أو أقل فذلك جائز؛ لبعد هذه الصورةعن التهمة[1]، ولا شك أن المنع من الصورة التي ذكرها الإمام مالك لا يختلف في حكمها المالكية وغيرهم.

مذهب غير المالكية:

وافق سائرُ أهلِ العلم أهلَ المدينة في عدم جواز بيع المسلم فيه من العروض كلها قبل قبضه من بائعه بأزيد من الثمن المقبوض، لكن المنع عندهم لا يقتصر على هذه الصورة، بل يتعداها إلى منع بيع المسلم فيه قبل القبض مطلقاً، سواء كان بأقل من الثمن المقبوض، أو أكثر، وسواء كان المسلم إليه هو المشتري أم غيره[2].

وخالف جمهور العلماء المالكية في تجويزهم بيع العروض المسلم فيها قبل القبض في غير الصورة المتفق على منعها، سواء على مذهب

---

(١) الكافي (٢/ ٦٩٩-٦٧٠)، المنتقى (٥/ ٣٢).

(٢) الحجّة (٢/ ٦٤٧-٦٤٨)، الأم (٣/ ١٣٣)، المحلى (١٠/ ٦٥)، المغني والشرح الكبير (٤/ ٣٤١)، شرح فتح القدير (٥/ ٣٤٥)، بدائع الصّنائع (٧/ ٣١٠٢، ٣١٧٨)، البناية (٦/ ٦٤١)، الإنصاف (٥/ ١٠٨)، مطالب أولي النّهى (٣/ ٢٢٩).

من يمنع بيع المبيع قبل القبض مطلقاً، أو من يمنعه في كل منقول، أو من يخص المنع بالسلم[1].

ووافق بعض الحنابلة المالكية، فجوزوا بيع المسلم فيه قبل القبض، وقيده بعضهم بعدم الزيادة على قدر قيمة السلعة، لئلا يربح فيما لم يضمن[2].

وعليه فإن القدر المنسوب لإجماع أهل المدينة، فهو محل اتفاق، ولا خلاف فيه لأحد من أهل العلم، إلا أن الجمهور منعه بناء على عدم جواز بيع المسلم فيه قبل قبضه عندهم، ومالك منعه بناء على إجماع أهل المدينة، ولكونه ذريعة إلى الربّا.

أمّا ما زاد على صورة الاتفاق، فهو محل نزاع بين المالكية القائلين بجواز بيع المسلم فيه قبل قبضه ما لم يكن طعاماً أو عرضاً، بيع بأكثر من ثمنه لبائعه، والجمهور القائل بعدم جواز بيع المسلم فيه قبل قبضه أصلاً[3].

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور المتضمنة للصورة المتفق على منعها بين أهل المدينة وسائر أهل العلم، ثم نتبعها بأدلة المالكية الخاصة بتلك الصورة أيضاً.

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) الإنصاف (٨/ ١٠٨).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ٢٠٥-٢٠٦).

أولاً: أدلة منع بيع المسلم فيه قبل قبضه عند الجمهور:

استدل الجمهور لمنع بيع المسلم فيه قبل قبضه بما يلي:

الحديث الأول: قوله- عليه الصلاة والسلام: «**لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك**»[1]. ووجه الدلالة من الحديث تصريحه بمنع بيع ما ليس عند البائع، والنهي عن ربح ما لم يضمن، وكلا الوصفين متحقق في بيع المسلم فيه قبل القبض[2].

وفي رواية عن حكيم بن حزام: أنه قال: «**نهاني رسول الله ﷺ أن أبيع ما ليس عندي**»[3]. وهذه العمومات المانعة من بيع ما ليس

---

(١) رواه أبو داود في سننه، كتاب البيوع- باب في الرّجل يبيع ما ليس عنده (٣/ ٧٦٩، ٧٧٥)، وأخرجه الترمذي أيضاً في كتاب البيوع- باب ما جاء في كراهيّة بيع ما ليس عندك (٤/ ٢٣٠)، وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، قال المنذري: «ويشبه أن يكون صحّحه لتصريحه فيه بذكر عبدالله بن عمرو». مختصر سنن أبي داود مع معالم السنن (٥/ ١٤٦-١٥٠)، وممن رواه أيضاً النسائي في سننه، كتاب البيوع- باب بيع ما ليس عند البائع (٧/ ٢٨٩، ٢٩٥)، وابن ماجه، تجارات- باب النهي عن بيع ما ليس عندك (٢/ ١٣).

(٢) المحلى (١٠/ ٦٥)، المغني (١٤/ ٣٤١).

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع- باب في الرّجل يبيع ما ليس عنده (٣/ ٧٦٨-٧٦٩) ورواه الترمذي في البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك (٤/ ٢٢٨)، وقال: «حديث حكيم بن حزام حديث حسن قد روي =

عند البائع أو ما لم يقبض، صادقة على بيع المسلم فيه قبل القبض وغيره، بل إنّ دلالتها على المسلم فيه أوضح من دلالتها على البيع النّاجز؛ لأن الأجل أصل في السّلم، وليس كذلك في البيع، وفيها أيضا النهي عن بيع ما لم يقبضوا جملة دون تخصيص لشيء[1].

الحديث الثاني: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه**»، قال ابن عباس: وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام[2]، ورواه البخاري بلفظ: «**أما الذي نهى عنه النبي ﷺ، فهو الطعام أن يباع حتى يقبض**»، قال ابن عباس: «ولا أحسب كل شيء إلا مثله»[3].

= عنه من غير وجه، والعمل عليه عند أكثر أهل العلم» (٤/ ٢٢٩-٢٣٢)، ورواه النسائي في كتاب البيوع - باب بيع ما ليس عند البائع (٧/ ٢٨٩)، ورواه ابن ماجه في التجارات - باب النهي عن بيع ما ليس عندك (٢/ ١٣)، وفي التعليق المغني: «أن في بعض طرق حديث حكيم بن حزام عبد الله بن عصمة، وقد زعم عبدالحق أنّه ضعيف جداً، ولم يتعقبه ابن القطان بل نقل عن ابن حزم أنه قال: هو مجهول، وهو جرح مردود، فقد روى عنه ثلاثة واحتجّ به النسائي»، التعليق المغني على الدارقطني للعظيم أبادي بحاشية سنن الدارقطني (٣/ ٩).

(١) الحجة (٢/ ٦٥٠).

(٢) صحيح مسلم، كتاب البيوع - باب بطلان البيع قبل القبض (٣/ ١١٦٠).

(٣) صحيح البخاري، كتاب البيوع - باب بيع الطعام قبل أن يقبض (٣/ ٨٩-٩٠).

ووجه الدلالة من الحديث قياس ابن عباس رضي الله عنه ما سوى الطعام على الطعام، وهو أعرف بحديث رسول الله ﷺ[1]، قال الحافظ ابن حجر: «ويدل على صحة قياس ابن عباس حديث حكيم بن حزام المتقدم»[2].

الحديث الثالث: عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره**»[3]، وهذا الحديث لو صح لكان نصاً في محل النزاع، لما فيه من النهي عن التصرف في المسلم فيه قبل قبضه، وعليه فلا يأخذ المسلم إلا ما أسلم

---

(١) الحجة (٢/ ٦٥٠).

(٢) تلخيص الحبير (٣/ ٢٤-٢٥)

(٣) هذا الحديث أخرجه أبو داود عن عطية بن سعد العوفي في كتاب البيوع - باب السلف لا يحول (٣/ ٧٤٤-٧٤٥)، ورواه ابن ماجه في أبواب التجارات - باب من أسلم في شيء فلا يصرفه إلا غيره(٢/ ٣٢)، وضعّفه المنذري فقال: «عطية بن سعد لا يحتج بحديثه». مختصر سنن أبي داود (٥/ ١١٣)، وقال الزيلعي في نصب الراية: «رواه الترمذي في علله الكبير وقال: لا أعرفه مرفوعاً إلاّ من هذا الوجه، وهو حديث حسن، وأخرجه ابن ماجه مرسلاً، وقال عبدالحق في أحكامه: وعطية العوفي لا يحتج به وإن كان الجلّة قد رووا عنه، وقال في التنقيح: وعطيّة العوفي ضعّفه أحمد وغيره، وقال ابن عديّ: مع ضعفه يكتب حديثه». نصب الراية (٤/ ٥١)، وقد ضعّف عطية العوفي فوق من ذكر كثير من أهل الشأن منهم: أبو حاتم، وسالم المرادي، وهشيم، وابن المديني، والنسائي. ميزان الاعتدال (٣/ ٧٩-٨٠) رقم الترجمة (٥٦٦٧).

فيه، أما رجوعه برأس مال السلم أو الإقالة، ففيه خلاف بين العلماء، وهذه مسألة أخرى[1].

أدلة أخرى للجمهور:

يضاف إلى ما تقدم من نصوص في بيع المسلم فيه قبل قبضه، ما أثر عن جمع من الصحابة رضوان الله عليهم، ومنهم ابن عباس، وعبد الله بن عمر، وعبد الله بن عمرو بن العاص، وأبو سعيد الخدري، فكلهم كره بيع المسلم فيه قبل قبضه، أو صرفه إلى غيره[2].

ثانياً: استدلال المالكية على منع بيع المسلم فيه قبل قبضه لبائعة بأزيد من رأس مال المسلم:

أما المالكية فلم يكن منع تلك الصورة عندهم بناء على حظر بيع المسلم فيه قبل قبضه كما هو مبنى الجمهور، وإنما منعوا منها لإجماع أهل المدينة أولا، ثم لأن بيع المسلم فيه لبائعه بأكثر من الثمن ذريعة إلى الربا المحرم، يظهر ذلك من قول الإمام مالك رحمه الله، بعد ذكره لجواب ابن عباس حين سئل عن رجل سلف في

---

(١) مختصر سنن أبي داود للمنذري مع معالم السنن للخطابي (٥/ ١١٢-١١٧)، نصب الراية (٤/ ٥١)

(٢) الموطأ (ص٤٥٦-٤٥٧)، الحجة (٢/ ٦٤٨-٦٤٩)، الأم (٣/ ١٣٣) نصب الراية (٤/ ٥١).

سبائب[1] فأراد بيعها قبل أن يقبضها فقال: تلك الورق بالورق وكره ذلك، وقد علق مالك على قول ابن عباس فقال: «وذلك فيما نرى- والله أعلم- أنه أراد أن يبيعها من صاحبها الذي اشتراها منه بأكثر من الثمن الذي ابتاعها به، ولو أنه باعها من غير الذي اشتراها منه، لم يكن بذلك بأس»[2].

وفوق هذا فإن المنع من بيع المسلم فيه من بائعه بأكثر من الثمن محلّ إجماع الأمة، وليس إجماع أهل المدينة فحسب، أما فيما سوى هذه الصورة فالخلاف فيه معروف.

---

(١) السبائب: جمع سبيبة وهي: شقة من الثياب أي نوع كان، وقيل: هي من الكتان. لسان العرب (١/٤٥٧).

(٢) الموطأ (ص ٤٤٥ - ٤٥٧).

المبحث الثالث عشر
حكم ضَعْ وتَعجَّل

أجمع أهل العلم على تحريم تأخير الدّين مقابل الزّيادة فيه، واختلفوا في عكسه، أي: تعجيل القضاء مقابل حطّ شيء من الدين، وهو المسمى «ضَعْ وتعجّل»، ومذهب الإمام مالك رحمه الله، إلحاق الثاني بالأول، فلا يجوز ذلك بحال، وهو مما اجتمع عليه أهل المدينة كافة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: والأمر المكروه الذي لا اختلاف فيه عندنا؛ أن يكون للرجل على الرجل الدين إلى أجل، فيضع عنه الطالب ويعجله المطلوب، وذلك عندنا بمنزلة من يؤخر دينه بعد محلّه عن غريمه ويزيده الغريم في حقه، قال: فهذا الربا بعينه لا شك فيه»[1].

وعلى هذا سار أصحاب مال وأتباعه، إلا ما حكاه اللخمي[2]

---

(١) الموطأ (ص ٤٦٨).

(٢) اللخمي: هو أبو القاسم بدر بن الهيثم بن خلف اللخمي القاضي الفقيه، سمع من أبي كريب وأبي سعيد وهارون بن إسحاق وغيرهم، وعنه أبو عمرو بن حيويه وعمر بن شاهين وعيسى بن الوزير وعدة، وثقه غير واحد منهم الدارقطني، كان مولده (٢٠٠ هـ) أو بعدها بعام، وتوفي في شوال سنة =

عن ابن القاسم، وقد استبعده ابن زرقون[1] ورآه وهماً[2].

قال ابن عبد البر: «ومن باب الربا عند أهل العلم ضع وتعجل، ومن رخص فيه عده من المعروف»[3].

مذهب غير المالكية في حكم «ضع وتعجل»:

ذهب أكثر السلف إلى منع «ضع وتعجل» في الدين منهم: عمر ابن الخطاب، وولده عبد الله، وزيد بن ثابت رضي الله عنهم، وممن قال به بعدهم؛ الحكم بن عتيبة، والشعبي، وأبو حنيفة، وهو مذهب الحنابلة، وابن حزم الظاهري، وأحد قولي الشافعي[4].

= (٣١٧هـ). تاريخ بغداد (٧/ ١٠٧ - ١٠٨)، السير (١٤/ ٥٣٠- ٥٣١)، البداية والنهاية (١١/ ١٦٣).

(١) هو أبو الحسن محمد بن أبي عبد الله بن زرقون الأنصاري، شيخ المالكية أوذي من جهة بني عبد المؤمن، ولما أبطلوا القياس وألزموا الناس بالأثر والظاهر، صنف «المعلى في الرد على المحلى» و«قطب الشريعة»، توفي سنة(٦٢١ هـ) في شوال. الديباج (١/ ٢٦٠)، شجرة النور (١/ ١٧٨).

(٢) المنتقى (٥/ ٦٤- ٦٥)، الزرقاني (٣/ ١٤٣- ١٤٤)، أوجز المسالك (١١/ ٣٢٨).

(٣) التمهيد (٤/ ٩١).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٨)، المحلّى (٨/ ٤٧٤)، المغني والشرح الكبير(٤/ ٣٦١-٣٦٣)، شرح فتح القدير (٥/ ٢٧٣)، مطالب أولي النهى (٣/ ٤٤)، أوجز المسالك (١١/ ٣٢٧ - ٣٢٨).

وأجاز ضع وتعجل ابن عباس من الصحابة، واختلفت الرواية فيه عن سعيد بن المسيب، وبه قال النخعي، وزفر من الحنفية، والشافعي في أحد قوليه، ولعله المنصور عند أصحابه[1].

ومن الجائز أن يكون كل من أجاز «ضع وتعجل» من أهل العلم سلفاً وخلفاً إنما يقصد به الحط بغير شرط، كأن يضع الدائن بغير شرط، ويعجل المدين الباقي بغير شرط، وهذا لا غبار عليه؛ لأنه من باب المعروف[2]، وبخاصة عند من لا يجيز اشتراط الأجل في القرض، فالغالب عنده أن لا يكون الحط من الدين إلا للمعروف؛ لأن الدائن غير ملتزم بأجل معلوم.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور على تحريم «ضع وتعجل»:

استدل الجمهور على عدم جواز قول المدين للدائن ضع عني شيئاً من الدين وأعجِّل لك القضاء بما يلي:

أولا: روي أن المقداد بن الأسود قال: أسلفت رجلا مائة دينار، ثم خرج سهمي في بعث بعثه رسول الله ﷺ، فقلت له: عجل لي

---

(١) المغني والشرح الكبير (٤/ ٣٦١-٣٦٣)، شرح فتح القدير (٥/ ٢٧٣)، فتح العزيز (٩/ ٣٥٢)، مغني المحتاج (٢/ ١٩٢)، أوجز المسالك (١١/ ٣٢٧-٣٢٨).

(٢) المحلى (٨/ ٤٧٤)، الجصاص (١/ ٤٧٦).

تسعين ديناراً وأحط عشرة دنانير، فقال: نعم، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «أكلت ربا يا مقداد وأطعمته»[1].

وفي إسناده ضعف، قاله البيهقي[2]، ولو صح لأغنى عما سواه لصراحته في محل النزاع.

ثانياً: وللجمهور من أقوال الصحابة ما يلي:

١- عن عبيد بن أبي صالح[3] أنه قال: بعت بزاً لي من أهل نخلة إلى أجل، ثم أردت الخروج إلى الكوفة، فعرضوا عليّ أن أضع عنهم بعض الثمن وينقدوني، فسألت عن ذلك زيد بن ثابت فقال: «لا آمرك أن تأكل هذا، ولا توكله»[4].

٢- عن عبد الله بن عمر أنه سئل عن الرجل يكون له الدين على الرجل إلى أجل، فيضع عنه صاحب الحق ويعجله الآخر؟ فكره

(١) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب البيوع، باب لا خير في أن يعجله بشرط أن يضع عنه (٦/ ٢٨).

(٢) السنن الكبرى (٦/ ٢٨)..

(٣) هو عبيد بن أبي صالح المكي، روى عن صفية بنت شيبة وعدي بن عدي الكندي ومجاهد، وعنه ثور بن يزيد وعبيد الله بن أبي جعفر المصري، قال ابن حجر: «ضعيف من الخامسة»، وصوب الاسم فقال هو: «محمد بن عبيد بن أبي صالح»، الكاشف (٢/ ٢٣٨)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٣٠) التقريب (١/ ٥٤٣، ٢/ ١٨٨).

(٤) الموطأ (ص ٤٦٧- ٤٦٨)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٨).

ذلك عبد الله بن عمر، ونهى عنه[1].

٣- وفي الباب عن عمر، وأبي سعيد الخدري، والمقداد ابن عمرو؛ وكلهم كره الحطَّ من الدين نظير تعجيله، وتبعهم في ذلك جمهور التابعين فمن بعدهم؛ ومنهم سليمان بين يسار[2]، وقبيصة بن ذؤيب[3]، وربيعة، ويحيى بن سعيد، وغيرهم[4].

استدلال مالك والجمهور بالمعقول:

استدل الجمهور أيضاً بالنظر الصحيح، وذلك كما يلي:

---

(١) الموطأ (ص ٤٦٨)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٨).

(٢) هو سليمان بن يسار مولى ميمونة بنت الحارث بن حزن، أحد فقهاء أهل المدينة وفضلائهم، روى عن مولاته ميمونة وأبي هريرة، وعنه يحيى بن سعيد وربيعة وصالح بن كيسان، وهو ثقة مأمون، ولد سنة (٣٤هـ)، واختلف في وفاته فقيل سنة (١٠٧هـ)، وقيل غير ذلك، وصحح ابن حبان أن وفاته كانت سنة (١١٠هـ). انظر الثقات (٤/ ٣٠١)، وتهذيب التهذيب(٤/ ٣٢٨ - ٣٣٠)، الكاشف (١/ ٤٠٢).

(٣) هو أبو سعيد قبيصة بن ذؤيب بن حلحلة الخزاعي، ويقال: أبو إسحاق المدني، كان من فقهاء المدينة وصالحيهم، روى عن عمر بن الخطاب وبلال وعثمان وغيرهم، وعنه رجاء بن حيوة والزهري وغيرهما، كان ثقة مأموناً، ولد عام الفتح، واختلف في وفاته فقيل سنة (٨٧ هـ)، وقيل (٨٨هـ)، وقيل غير ذلك. انظر الكاشف (٣/ ٣٩٦)، تهذيب التهذيب(٨/ ٣٤٦-٣٤٧).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٨)، المدونة الكبرى (٤/ ١٣٠).

١- قد ثبت تحريم ربا الجاهلية، وهو المعروف بـ«أنظرني أزدك» بصريح الكتاب، والسنة، وإجماع الأمة، ولما كان«ضع وتعجل» شبيه بالزيادة مع النظرة، بجامع مقابلة الزمان بمقدار من الثمن في الموضعين جميعاً، فإن الزيادة في زمان الأول، قابلتها زيادة في قدر الدين، والحط من الزمان في الثاني قابله حط من قدر الدين، وبه يعلم أنهما سواء في الحكم(١).

٢- الحط من الدين مقابل تعجيله فيه شراء الجنس الواحد ببعضه متفاضلاً مع التأخير، والتفاضل والنَّساء في الجنس الواحد لا يجوز(٢).

أدلة القائلين بجواز تعجيل الدين مقابل الحط منه:

استدل المخالف للجمهور بما يلي:

أولاً: فمن المنقول ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لما أمر النبي ﷺ بإخراج بنى النضير من المدينة، جاء ناس منهم فقالوا: يا رسول الله! إنك أمرت بإخراجهم ولهم على الناس ديون

---

(١) الكافي لابن عبد البر (٢/ ٦٦٩-٦٧٠)، المغني والشرح والكبير (٤/ ٣٦١-٣٦٣)، بداية المجتهد (٢/ ١٤٤).

(٢) شرح الموطأ للزرقاني (٣/ ٣٢٤)، أوجز المسالك إلى موطأ مالك (١١/ ٧٢٣).

لم تحل؟ فقال النبي ﷺ: «ضعوا وتعجلوا»[1]. وفي الحديث إباحة للحط من الدين مقابل تعجيله، وقد ثبت عن ابن عباس أنه كان لا يرى بأساً أن يقول المدين: أعجل لك وتضع عني[2].

ما يرد على هذا الاستدلال:

أعلّ هذا الحديث بضعف سنده؛ لقول الدارقطني: «اضطرب في إسناده مسلم بن خالد وهو سيء الحفظ ضعيف»[3]، ولو صح لما كان فيه حجة على الجواز لأنه قضية عين، فقد أنصفهم النبي ﷺ حين اختار لهم أهون الشرين وأعلى المصلحتين؛ لما وجدهم في حاجة إلى أموالهم، فأمرهم أن يأخذوا ما وجدوه عند دائنيهم ولا يكلفوهم ما لا يطيقون بسبب مفاجأتهم على غير استعداد للقضاء، أو أنّ هذا الحديث كان قبل نزول تحريم الربا[4]، وقد روي عن ابن عباس مثل قول الجمهور[5].

ثانياً: وللقائلين بالجواز من المعقول: أن في الحط من الدين

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب البيوع - باب من عجّل له أدنى من حقّه (٦/ ٢٨)، سنن الدارقطني، كتاب البيوع (٣/ ٤٦).

(٢) المرجع السابق.

(٣) سنن الدارقطني (٣/ ٤٦).

(٤) أوجز المسالك (١١/ ٣٢٨).

(٥) المدونة الكبرى (٤/ ١٣٠).

منفعة للمدين فصار من أسباب الزيادة في الإرفاق فلم يمنع[1].

الترجيح:

بعد عرض أدلة القولين تبين لي- والله تعالى أعلم- رجحان مذهب مالك والجمهور المقتضي منع الحط من الدين مقابل تعجيله؛ لكثرة القائلين به من الصحابة رضوان الله عليهم، وقلة المخالف لهم، وقوة قياسهم، مع اعتضاد قولهم بإجماع أهل المدينة وعملهم المتصل، ثم إن الحط من الدين على وجه المعروف من غير اشتراط التعجيل، ليس بعيداً عن مذهب الجمهور، وبه يمكن الجمع بين القولين؛ على أن المنع إنما كان لأجل اشتراط الحط مقابل التعجيل، والجواز إنما أريد به الحط لأجل المعروف من غير اشتراط.

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ١٩٢)، أوجز المسالك (١١/ ٣٢٨).

المبحث الرابع عشر

استقراض الحيوان

القرض لغة: القطع، ومن معانيه أيضاً: ما يتجازى به الناس ويتقاضونه، أي: ما أسلفه من إحسان ومن إساءة[1].

وهو في الاصطلاح: « دفع مال لمن ينتفع به، ويرد بدله »[2].

وقرض المحتاج من عمل البر والإحسان الذي رغب فيه الشارع، والأصل فيه أن يكون في المثليات حتى يتمكن المقترض من رد المثل دون زيادة أو نقصان، فهل يجوز في القيميات ومنها الحيوان؟

ذهب الإمام مالك رحمه الله إلى جواز استلاف الحيوان؛ لإجماع أهل بلده على ذلك.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن من استسلف شيئاً من الحيوان بصفة وتحلية[3] معلومة فإنه لا بأس بذلك،

---

(١) لسان العرب (٧/ ٢١٦- ٢١٧).

(٢) حاشية الروض المربع (٥/ ٣٦)، ونحوه في الشرح الصغير (٣/ ٢٩١).

(٣) الحلية: الخلقة والصفة والصورة، والتحلية الوصف. لسان العرب (١٤/١٩٦).

وعليه أن يرد مثله»[1].

وعليه فإن أهل المدينة مجمعون على جواز استسلاف ما عدا الإماء من الحيوان، على أن يكون معلوم الصفة والحلية؛ ليتمكن المستقرض من رد مثله[2]، وتبع المالكية جميعاً مذهب أسلافهم من أهل المدينة في جواز قرض واستقراض الحيوان، ولا يجوز عندهم استقراض الإماء خشية الذريعة إلى إحلال ما لا يحل، وقد روي عن المازري إباحة ذلك[3].

مذهب غير المالكية في حكم استقراض الحيوان:

وافق أكثر أهل العلم من السلف والخلف مالكاً في جواز استقراض الحيوان، إلا أن بعضهم لا يستثني الجواري، ومنهم المزني، وابن جريج، وداود الظاهري، وابن حزم، ومحمد بن جرير الطبري[4].

وذهب أبو حنيفة وأصحابه، وفقهاء الكوفة، والثوري، والحسن

---

(١) الموطأ (ص ٤٧٥).

(٢) المنتقى (٥/ ٩٩).

(٣) الإشراف (١/ ٢٧٨)، الكافي(٢/ ٧٢٨)، المنتقى (٥/ ٩٩).

(٤) الأم (٣/ ٩٤)، التمهيد (٤/ ٦٢- ٦٧)، المحلى (٨/ ٥٧١، ٥٧٢)، النووي على مسلم (١٠/ ٣٧)، فتح العزيز للرفاعي(٩/ ٣٥٨-٣٥٩)، المغني والشرح الكبير (٤/ ٣٥٥).

ابن صالح خلاف الجمهور، فقالوا: إن استقراض الحيوان لا يجوز ولا يشرع الاستقراض إلا مما له مثل[1].

وعليه فإن الخلاف دائر بين القائلين بجواز استقراض الحيوان في الجملة، وهم المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية وغيرهم، والقائلين بعدم جواز استقراض الحيوان، وهم الحنفية ومن وافقهم.

وأما مسألة استقراض الإماء، فلا تأتي معنا؛ لأن الذين منعوا قرض الإماء، فعلوا ذلك خشية الذريعة إلى الحرام، وقاسها المجيز على الذكور من العبيد.

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نتبعها بأدلة المانعين لاستقراض الحيوان.

أدلة مالك والجمهور:

استدل مالك والجمهور على جواز استقراض الحيوان بالمنقول والمعقول، ولهم من المنقول ما يلي:

أولاً- من القرآن الكريم:

قوله عزّ وجلّ: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ . . . ﴾[2]، ووجه الدلالة: أن الآية جاءت عامة في

---

(١) الحجة على أهل المدينة (٢/ ٧٢٦-٧٢٧) عمدة القارئ (١٢/ ٥٤)، بدائع الصنائع(١٠/ ٤٩٨٠)، البناية(٦/ ٦١٣) أوجز المسالك (١١/ ٣٥٧).

(٢) سورة البقرة (٢٨٢).

كل ما دفع على وجه القرض أو السلم، فدخل في العموم الحيوان وغيره، ولا يجوز إخراج شيء من هذا العموم بلا دليل[1].

ثانياً- ولهم من السنة الشريفة مايلي:

الحديث الأول: عن أبي رافع رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ **«استلف من رجل بكراً[2]، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره، فرجع إليه أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً [3] رباعياً [4]، فقال: أعطه إياه، إن خيار الناس أحسنهم قضاء»**[5].

الحديث الثاني: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: **«كان لرجل على النبي ﷺ سن[6] من الإبل، فجاءه يتقاضاه فقال: أعطوه، فطلبوا سنَّهُ فلم يجدوا إلاّ سناً فوقها، فقال: أعطوه، فقال: أوفيتني أوفى الله**

---

(١) المحلّى (٨/ ٥٧١).

(٢) البكر: الفتي من الإبل. لسان العرب (٤/ ٧٩).

(٣) يقال: جمل خيار وناقة خيار، أي كريمة فارهة. لسان العرب (٤/ ٢٦٦).

(٤) الرّباع: يقال للذكر من الإبل إذا طلعت رباعيّته، وذلك إذا دخل في السنة السابعة. لسان العرب (٨/ ١٠٨- ١٠٩).

(٥) صحيح مسلم، كتاب المساقاة- باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً منه (٣/ ١٢٢٤)، سنن النسائي، بيوع- باب استسلاف الحيوان واستقراضه (٧/ ٢٩١)، ابن ماجه، أبواب التجارات- باب السلم في الحيوان (٢/ ٣٣)

(٦) السنّ من الإبل، أي ذوات السّن. لسان العرب (١٣/ ٢٢١)

بك، قال النبي ﷺ: إن خياركم أحسنكم قضاء»[1]، وهو عند مسلم بلفظ: «استقرض رسول الله ﷺ سناً، فأعطى سناً فوقه، وقال: خياركم محاسنكم قضاء»[2].

وفي الترمذي[3]، والنسائي[4] بنحوه، وهذا الحديث والذي قبله نص في جواز استقراض الحيوان[5].

الحديث الثالث: عن العرباض بن سارية رضي الله عنه قال: «بعت رسول الله ﷺ بكراً، فأتيته أتقاضاه، فقال: أجل لا أقضيكها إلا نجيبة، فقضاني فأحسن قضائي، وجاءه أعرابي يتقاضاه سنهُ، فقال رسول الله ﷺ: أعطوه سناً، فأعطوه يومئذ جملاً، فقال: هذا خير من سني، فقال: خيركم خيركم قضاء»[6]، وهو شاهد

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الوكالة ـ باب وكالة الشاهد والغائب جائزة (٣/ ١٣٠).

(٢) صحيح مسلم الباب السابق (٣/ ١٢٢٥).

(٣) سنن الترمذي الباب السابق (٤/ ٣٢٠ ـ ٣٢١).

(٤) سنن النسائي، المرجع السابق.

(٥) الأم (٣/ ١١٧)، الإشراف (١/ ٢٧٨)، التمهيد (٤/ ٥٨، ٦٢، ٦٤)، تلخيص الحبير (٣/ ٣٤) النووي على مسلم (١٠/ ٣٧)، الأبيّ (٤/ ٢٩٢)، نيل الأوطار (٥/ ٣٤٧ـ٣٤٩).

(٦) سنن النسائي، كتاب البيوع ـ باب استسلاف الحيوان واستقراضه، (٧/ ٢٩١-٢٩٢)، سنن ابن ماجه، أبواب التجارات ـ باب السّلم في الحيوان (٢/ ٣٣).

على جواز ثبوت الحيوان في الذمة بصفته في القرض وغيره[1].

الحديث الرابع: عن عمرو بن حريش[2]، عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، أنّ رسول الله ﷺ **«أمره أن يجهز جيشاً، فنفدت الإبل، فأمره أن يأخذ في قلاص[3] الصدقة، فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة»**[4]. وفيه جواز ثبوت الحيوان في الذمة بصفة إلى أجل في القرض وغيره.

ما يرد على الاستدلال بالأحاديث السابقة:

أورد الحنفية على الاستدلال بالأحاديث المتقدمة ما يلي:

أما من جهة السند فلم يجدوا منفذاً للطعن في الأحاديث الثلاثة الأولى، وقالوا عن حديث عبد الله بن عمرو: لا حجة فيه

---

(١) نيل الأوطار (٥/ ٣٤٧- ٣٤٩).

(٢) هو أبو محمد عمرو بن حريش الزبيدي، روى عن عبد الله بن عمرو بن العاص، وعنه أبو سفيان، ذكره ابن حبان باسم عمرو بن حبش، وقال: هو الذي يقال له: عمرو بن حريش، وقد فرق بينهما ابن حجر وغيره، من الرابعة. انظر الثقات(٥/ ١٧٣)، الكاشف (٢/ ٢٢٧) تهذيب التهذيب (٨/ ٢٠)، التقريب (٢/ ٦٨).

(٣) القلاص: جمع قَلُوص وهي الفتية من الإبل، وقيل: أول ما يركب من إناث الإبل، وقيل: هي الناقة الطويلة القوائم. لسان العرب(٧/ ٨١).

(٤) سنن أبي داود، كتاب البيوع-باب الرّخصة في بيع الحيوان نسيئة (٣/ ٦٥٢-٦٥٣)، ورواه الحاكم في البيوع (٢/ ٥٦)، وقال: «صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه».

لاضطراب إسناده، ولأن فيه أبا سفيان[1] عن عمرو بن حريش، وكلاهما مجهول الحال[2].

وقال الخطابي: «طرق هذا الحديث واهية وليست بالقوية»[3]، وقال ابن حجر: «في إسناده ابن إسحاق، وقد اختلف عليه فيه»[4]، وقال الزيلعي: «قال ابن القطان: هذا حديث ضعيف مضطرب الإسناد، ومع هذا الاضطراب فعمرو بن حريش ومسلم ابن جبير[5] مجهولان، وأبو سفيان فيه نظر»[6]، وما صح من الأحاديث فهو منسوخ بآية الربا التي حرمت كل قرض جر

---

(١) هو أبو سفيان، عن عمرو بن حريش، وعنه مسلم بن جبير، قال ابن معين: «هو ثقة مشهور» وقال الذهبي: «لا يعرف»، وقال ابن حجر: «مقبول من السادسة». انظر ميزان الاعتدال (٤/ ٥٣١)، تهذيب التهذيب (١٢/ ١١٣)، التقريب (٢/ ٤٢٩).

(٢) ميزان الاعتدال ترجمة رقم ٦٣٤٩، (٣/ ٢٥٢)، نتائج الأفكار بحاشية فتح القدير (٥/ ٣٢٨)

(٣) معالم السنن (٥/ ٢٨).

(٤) تلخيص الحبير (٣/ ٨).

(٥) روى عن أبي سفيان عن عمرو بن حريش، وعنه يزيد بن أبي حبيب، قال ابن حبان: «مسلم بن الجرشي روى عن ابن عمرو وعنه معلّى بن عطاء»، قال ابن حجر: «فيحتمل أن يكون هو هذا» وقال الذهبي: «لايدرى من هو»، من الرابعة. انظر الثقات (٥/ ٣٩٣)، الكاشف (٣/ ١٣٩)، تهذيب التهذيب (١٠/ ١٢٤).

(٦) نصب الرّاية (٤/ ٤٧).

نفعاً، وردت الأشياء المستقرضة إلى أمثالها، فلم يجز القرض إلا فيما له مثل، وقد كان بيع الحيوان بالحيوان جائزاً قبل تحريم الربا، ثم جاءت الأحاديث بمنع ذلك صراحة، ومنها: حديث سمرة بن جندب، ولفظه: «**أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة**»[1].

---

(١) هذا الحديث رواه أبو داود في كتاب البيوع ـ باب بيع الحيوان بالحيوان نسيئة (٣/ ١٦٥٢)، ورواه الترمذي في البيوع ـ باب ما جاء في كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة (٤/ ٢٣٣)، وأخرجه النسائي في البيوع ـ باب الحيوان بالحيوان نسيئة (٧/ ٢٩٢)، وابن ماجه، أبواب التجارات ـ باب الحيوان بالحيوان نسيئة (٢/ ٣٠)، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب البيوع ـ باب ما جاء في بيع الحيوان نسيئة (٥/ ٢٨٨).

وقد تكلم فيه بعض أهل الشأن وضعفوه، ومنهم الإمام الشافعي الذي قال: «هو غير ثابت عن النبي ﷺ»، السنن الكبرى للبيهقي (٩/ ٢٨٩)، معالم السنن (٥/ ٢٧)، وقال البيهقي: «أكثر الحفاظ لا يثبتون سماع الحسن البصري عن سمرة في غير حديث العقيقة»، السنن الكبرى (٥/ ٢٨٨)، وقال أيضاً: «روينا عن البخاري أنه وهّن رواية وصله»، السنن الكبرى(٥/ ٢٨٨)، وقال الخطابي: «والحسن عن سمرة مختلف في اتصاله عند أهل الحديث، وحكى عن يحيى بن معين أنّه قال: الحسن عن سمرة صحيفة». معالم السنن(٥/ ٢٧).

وصححه بعض أهل الحديث ومنهم الترمذي الذي قال: «حديث سمرة حديث حسن صحيح وسماع الحسن من سمرة صحيح، هكذا قال علي بن المديني وغيره». السنن(٤/ ٢٣٤)، ومنه روايات أخرى ومنها: ما رواه ابن عباس وغيره، السنن(٤/ ٢٣٤)، و ذكره غير واحد، وقال عنه البزار: «ليس =

ومثل قضائه ﷺ بالقيمة في نصيب الشريك في العبد ولم يوجب نصف أو ربع عبد مثله(١) .

ومع هذه النصوص المعارضة لحديث أبي رافع وما في معناه،

= أجل إسناداً من هذا». نصب الراية(٤/ ٤٨)، تهذيب ابن القيم بحاشية مختصر أبي داود ومعالم السنن(٥/ ٢٧)، وتعقب بقول البخاري: «هو من طريق عكرمة، عن ابن عباس موقوفاً، وعكرمة عن النبي ﷺ مرسل»، مختصر أبي داود ومعالم السنن (٥/ ٢٨)، وقال البيهقي: «وكل ذلك وهم، والصحيح عن عكرمة مرسل». السنن الكبرى (٥/ ٢٨٩)، وقال ابن خزيمة: «الصحيح عند أهل المعرفة بالحديث هذا الخبر مرسل، وليس بمتصل»، السنن الكبرى للبيهقي (٥/ ٢٨٩)، وهو من حديث ابن عمر مرسل كذلك، لقول البخاري: «حديث زياد بن جبير عن النبي ﷺ مرسل»، وطرق هذا الحديث واهية، ليست بالقوية. مختصر أبي داود، وتهذيب ابن القيم بحاشيته بعد حاشية الخطابي (/ ٢٧ ٥-٢٨)، وقال البيهقي: «فيه محمد بن دينار، وقد ضعفه ابن معين». نصب الراية (٤/ ٤٨).

وأما حديث جابر بن سمرة، قال ابن القيم: «إنما رواه عبد الله بن أحمد في مسند أبيه». التهذيب بحاشية المختصر ومعالم السنن للخطابي(٥/ ٢٧)، وقد تقدم توهين البخاري لكل رواية وصلت هذا الحديث.

(١) أخرج البخاري في كتاب المظالم-باب الشركة في الرقيق، أن النبي ﷺ قال: «من أعتق شركاً له في مملوك وجب عليه أن يعتق كله إن كان له مال قدر ثمنه يقام قيمة عدل، ويعطي شركاؤه حصتهم، ويخلي سبيل المعتق»، ورواه عن أبي هريرة بنحوه (٣/ ١٨٤-١٨٥)، وأخرجه مسلم من طرق كثيرة في كتاب الأيمان- باب من أعتق شركا له في عبد (٣/ ١٢٨٦-١٢٨٩).

فليس في تلك الأحاديث إلا الثناء على من أحسن القضاء مطلقاً دون تقيد بصفة، ولا دلالة في حديث أبي رافع على ثبوت القرض في ذمة النبي ﷺ؛ لأنه قضاه من إبل الصدقة، والصدقة حرام عليه، فكيف جاز له ذلك؟ أما حديث عبد الله بن عمرو فلم يصح كما تقدم، ولو صح لحمل على وقوعه في دار الحرب؛ إذ لاربا بين المسلم والحربي فيها، وتجهيز الجيش وإن وقع في دار الإسلام، فإن إحضار السلاح والآلات يكون من دار الحرب؛ لعزتها في دار الإسلام يومئذ[1].

مناقشة ما أورده الحنفية على الاستدلال بالأحاديث السابقة:

دعوى الحنفية- نسخ الأحاديث الدالة على جواز استقراض الحيوان- لا تصح ولا تقبل؛ لأنها دعوى بغير دليل، إذ ليس في آيات الربا ما يدل علي بيع الحيوان بالحيوان، ولا منع استقراضه، وقد تضمنت آية الدين بعمومها جواز استقراض الحيوان وغيره، أما ما عارضوا به من أحاديث النهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، فقد تُكلم فيها، ولو رجحنا صحتها فقد حملها كثير من أهل العلم على بيع الكالئ بالكالئ؛ لأن النهي عن النسيئة فيها في الطرفين[2].

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٦٠)، التمهيد (٤/ ٦٣)، اللباب(٢/ ٥٢٣)، عمدة القارئ (١٢/ ٤٥)، البناية (٦/ ٦١٣-٦١٤).

(٢) سنن أبي داود (٣/ ٦٥٢-٦٥٣)، معالم السنن (٥/ ٢٧-٢٨).

ولو سلمنا أن منع البيع هو الراجح، فحديث أبي رافع، وأبي هريرة، والعرباض بن سارية مخصصة للقرض من عموم النهي عن البيع، كما في الحنطة، فإنه لا يجوز بيع بعضها ببعض نسيئة ويجوز قرضها، فكذلك الحيوان[1]، وقولهم: لا دلالة في حديث أبي هريرة والعرباض بن سارية على ثبوت القرض في ذمة النبي ﷺ، وليس فيها إلا الثناء على من أحسن القضاء دون التقييد بصفة غير صحيح، لأن حديث أبي هريرة والعرباض بن سارية صريح في ثبوت القرض في ذمة النبي ﷺ، ولو سلم عدم اقتراض النبي ﷺ لنفسه، فلا نزاع في ثبوت اقتراضه لغيره، بصفته أميراً للمسلمين ووليًا على مصالحهم، وقد ثبت التقييد بالصفة؛ لأنهم بحثوا عند القضاء عن المثل فلم يجدوه، فقضوا خيراً منه.

أما حديث عبد الله بن عمرو، فقد أورد له البيهقي شاهداً عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده وصححه[2]، وقد أغنت عنه الأحاديث الصحيحة، وقولهم باحتمال وقوع التبايع المذكور في دار الحرب، تكلف وتعسف لا يستساغ، ولو وقع التبايع في دار الحرب

---

(١) النووي على مسلم (١٠/ ٣٧)، الأبي (٤/ ٢٩٢)، اللباب (٢/ ٥٢٣-٥٢٤)، نيل الأوطار (٥/ ٣٤٧-٣٤٩).

(٢) السنن الكبرى (٥/ ٢٨٧-٢٨٨)، معالم السنن للخطابي (٥/ ٢٧-٢٨).

فعلا لما سلم لهم؛ لأن إباحة التعامل بالربا في دار الحرب مبني على مرجوح لا يعول عليه ولا يلتفت إليه.

استدلال مالك والجمهور بالمعقول على جواز استقراض الحيوان:

وللجمهور من النظر ما يلي:

١- إن الأصل فيما يصلح للقرض الإباحة، حتى يصح المنع من وجه لا معارض له، ولم يصح في المنع دليل بلا معارض، فتعين البقاء على الأصل[١].

٢- لما كان الحيوان مما يصلح أن يثبت في الذمة مهراً، فإنه يصح أن يثبت في الذمة قرضاً[٢].

٣- يصير الحيوان معلوماً ببيان جنسه ونوعه وصفته وصورته، وهذا البيان يجعل التفاوت يسيراً كالتفاوت في الثياب، فيصح استقراضه كصحة استقراض الثياب[٣].

وتعقبه الحنفية، بأن البيان المذكور لا يمنع التفاوت الفاحش في المالية باعتبار المعاني الباطنة، ولا يقاس على الثياب لأنه مصنوع

---

(١) التمهيد (٤/ ١٧).

(٢)الإشراف (١/ ٢٧٨)، التمهيد (٤/ ٧٤).

(٣) الإشراف (١/ ٢٧٨).

العباد، فلا يتفاوت إلا يسيراً؛ لأن اتحاد الصانع والآلة يفضي إلى اتحاد المصنوع[1].

وهذا الجواب غير مسلَّم؛ لأن الصناع يختلفون باختلاف المهارة المكتسبة، والآلات تختلف في الإتقان والجودة، والثياب تختلف باختلاف مادة النسيج ، والمعول عليه في كل الضبط بالصفة والنوع وما إلى ذلك.

أدلة الحنفية على عدم جواز استقراض الحيوان:

لم أجد للحنفية- فيما اطلعت عليه- من صريح المرفوع شيئاً، إلا ما ذكروه من النهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وهو بعيد عن محل النزاع كما تقدم، ولا يمتنع الجمع بينه وبين ما دل على جواز استقراض الحيوان، كما نسبوا منع استقراض الحيوان إلى ابن مسعود وحذيفة، وعبد الرحمن[2].

وباقي أدلتهم من المعقول وهي كما يلي:

١- أجمع المسلمون على منع استقراض الإماء وهن من الحيوان فاستقراض سائر الحيوان في النظر أيضاً كذلك [3].

(١) البناية (٦/ ٦١٣-٦١٤).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/ ٦٣)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٣ - ٢٥)، السنن الكبرى (٦/ ٢١-٢٣)، اللباب (٢/ ٥٢٤)، التمهيد (٤/ ٦٢).

(٣) الحجة (٢/ ٧٢٧)، معاني الآثار (٤/ ٦٢)، اللباب (٢/ ٥٢٢).

٢- لا يقدر أحد أن يقف على صفة الحيوان؛ لأن مشيه وحركاته وجريه وملاحته، كل ذلك لا يدرك وصفه، وكل ذلك يزيد في ثمنه ويرفع من قيمته، وبهذا كله يعظم التفاوت بين حيوان وحيوان، فيتعذر إيجاب رد العين، ولا إيجاب رد القيمة؛ خشية المنازعة، لاختلاف القيمة باختلاف المقومين، فتعين أن يكون الواجب فيه المثل، فلزم اختصاص جوازه بما له مثل[١].

٣- إن المجيزين لقرض الحيوان يوجبون على من غصب بعيرا واستهلكه قيمة يوم القبض، وفي هذا ترك للقول بإجازة القرض[٢].

مناقشة ما استدل به الحنفية على منع القرض في الحيوان:

تقدم الجواب عما زعموه من نسخ جواز استقراض الحيوان بآية الربا، وأحاديث المنع من بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، أما ما نسبوه إلى ابن مسعود وغيره من منع القرض في الحيوان، فهو مخالف لما صح من اقتراض النبي ﷺ، ولا حجة في قول أحد معه عليه الصلاة والسلام، وقد خالف ابن مسعود غيره من الصحابة مثل عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر، كما ثبت عنه أنه كان لا يرى بأساً أن

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٨١)، التمهيد (٤/ ٦٣)، نيل الأوطار (٥/ ٣٤٩).

(٢) الحجة (٢/ ٢٨)، (٧/ ٧٢٩).

يسلف الرجل في الحيوان إلى أجل معلوم[1]، وذكر البيهقي أن ما روي عن ابن مسعود منقطع[2]، وقد نقل عنه القضاء بما يوافق مذهب الجمهور[3]، هذا مع مخالفة قوله الأول لإجماع أهل المدينة وعملهم المتصل ونقلهم المتواتر، فإن يحيى بن سعيد لما بلغه قول ابن مسعود بمنع السلف في الحيوان قال: «وما لنا ولابن مسعود في هذا، قد كان ابن مسعود يتعلم منا ولا نتعلم منه، وقد كان يقضي في بلاده بأشياء فإذا جاء المدينة وجد القضاء على غير ما قضى به فيرجع إليه»[4].

واستدلالهم بالمعقول لا اعتداد به لمصادمة النص من الكتاب والسنة الصحيحة، ولو لم يصادم النص لما كان لهم فيه حجة؛ لأن قولهم: أجمع المسلمون على منع استقراض الإماء فكذلك سائر الحيوان غير صحيح؛ لأن المسلمين لم يجمعوا على ذلك، فقد جوز استقراضهن طائفة من أهل العلم، منهم الظاهرية، والمزني، وابن جريج، والمازري وغيرهم، ثم إن المنع من استقراض الإماء كان لنهي السلف عن ذلك، ومنع الذريعة إلى ما لا يجوز، ولذلك جوز

(١) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٢٥)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢).
(٢) السنن الكبرى للبيهقي(٦/ ٢٢-٢٣).
(٣) المرجع السابق (٦/ ٢٣).
(٤) التمهيد(٤/ ٦٤- ٦٥).

كثير من العلماء قرضهن لذوي محارمهن، فلا سبيل إلى قياس سائر الحيوان على الجواري[1].

وأما اعتلال الحنفية بأن الحيوان لا يمكن وصفه فغير مسلم؛ لأن الواصف يأتي من صفة الحيوان بما يمنع الإشكال ويوجب الفرق بين الموصوف وغيره، كسائر الموصوفات من غير الحيوان[2] وما ذكروه من تناقض القائلين بإباحة القرض في الحيوان حين قالوا بوجوب قيمة يوم القبض في الحيوان المستهلك غير سليم، فشتان ما بين القرض الذي مبناه على المعروف والإحسان، ورد الحق لصاحب الحيوان المغصوب الذي مبناه إنصاف المظلوم، وإعادة حقه إليه تاماً، وقد ناقض أصحاب أبي حنيفة أنفسهم أيضاً عندما أجازوا أن يكاتب الرجل عبده على مملوك[3].

الترجيح:

بعد عرض أدلة القولين ومناقشتها، ظهر جلياً رجحان مذهب أهل المدينة ومعهم الجمهور في جواز استقراض الحيوان، لما يأتي:

---

(١) التمهيد (٤/ ٦٢ - ٦٧)، المحلى (٨/ ٥٧١ - ٥٧٢)، النووي على مسلم (١٠/ ٣٧)، المنتقى (٥/ ٩٩)، المغني والشرح الكبير (٤/ ٣٥٥)، فتح العزيز للرافعي (٩/ ٣٥٨-٣٥٩).

(٢) التمهيد (٤/ ٦٥).

(٣) المرجع السابق (٤/ ٦٤).

أولاً: قوة أدلتهم من المنقول والمعقول، ولم يقابلها المخالف بمثلها في الصراحة والقوة.

ثانياً: ما ذكره المانعون لاستقراض الحيوان من عمومات، كمنع بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، فبرغم الاختلاف بين المنع والجواز في بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وتعارض الأدلة في ذلك، فلا يمتنع الجمع بين المنع من بيع الحيوان بالحيوان نسيئة وجواز استقراضه ولو اعتقدنا رجحان مذهب المنع، فكيف والمنازعة في ذلك قوية والأدلة متعادلة؟

المبحث الخامس عشر

إذا أفلس الحر لا يؤاجر

ديون الحر تتعلق بذمته، ولا صلة لها برقبته، فلا يجوز لأحد أن يسترق المدين كما كان سائداً في الجاهلية؛ لأن الإسلام ألغى ومنع قطعياً استرقاق الحر بسبب إحاطة الديون بماله، أما مؤاجرته لتسديد ما عليه من ديون لا تفي بها ذمته، فهو محل خلاف بين العلماء، ومذهب الإمام مالك رحمه الله تعالى، أن الحر إذا أفلس لا يؤاجر، لإجماع أهل بلده على ذلك.

توثيق المسألة:

جاء في المدونة: «قال مالك: الأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه أن الحر إذا أفلس لا يؤاجر»[1]، ومضى أصحاب مالك على هذا، فلا يكلف عندهم المفلس الذي أحاطت الديون بماله أن يكتسب، ولو كان ذا صنعة[2].

مذهب غير المالكية في حكم مؤاجرة الحر إذا أفلس:

وافق مالكاً في منع مؤاجرة الحر إذا أفلس كلٌّ من أبي حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وإحدى الروايتين عن الإمام

---

(١) المدونة(٥/ ٢٠٥، ٢٣٣).

(٢) الإشراف (٢/ ١٢)، مواهب الجليل (٥/ ٣٣).

أحمد، وهو الظاهر من قول أبي جعفر الطبري[1].

وقال الزهري، والليث بن سعد: يؤاجر الحر المعسر، فيقضى دينه من أجرته، وبه قال أحمد في إحدى الروايتين، وهو الصحيح عند الحنابلة، وإليه ذهب ابن حزم الظاهري[2].

فبان مما تقدم: أن الخلاف بين مالك ومن وافقه وهم الجمهور، وقد قالوا بعدم إلزام الحر المفلس بالتكسب لقضاء ما تبقى من دين عليه، وجمهور الحنابلة وبعض أهل العلم الذين أجازوا ذلك.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة الجمهور على منع تأجير الحر المفلس:

استدل الجمهور لتأييد مذهبهم بالمنقول والمعقول.

فمن المنقول احتجوا بما يلي:

أولاً: قول الله عز وجل: ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ... ﴾[3]

---

(١) مختصر المزني مع الأم (٨/ ١٠٤)، تفسير الطبري (٣/ ٧٤)، المغني (٤/ ٤٩٨-٤٩٩) البناية (٧/ ٣٢)، فتح العزيز بحاشية المجموع (١٠/ ٢٢٣)، مغني المحتاج (٢/ ١٥٤) الإنصاف(٥/ ٣١٧).

(٢) المحلى (٨/ ٦٣٢- ٦٣٣)، المغني (٤/ ٤٩٨- ٤٩٩)، الإنصاف (٥/ ٣١٧)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٩٧).

(٣) البقرة (٢٨٠).

وسبب نزول هذه الآية أن ثقيفاً لما طلبوا أموالهم من بني المغيرة، شكى بنو المغيرة العسرة، وطلبوا التأجيل إلى وقت جني ثمارهم، فنزل قول الله تعالى يأمر بالنّظرة إلى الميسرة، وخص بعض أهل العلم هذه الآية بالربا، فقالوا: هي ناسخة لما كان في الجاهلية من بيع من أعسر، وآمرة بالتأخير دون زيادة على المدين، وقال الأكثر: هي عامة في جميع الناس، فكل من أعسر أنظر، سواء كان الحق الذي على المعسر من دين حلال أو عن ربا، وبه قال أبو هريرة والحسن وعامة الفقهاء.

وجمع بعضهم بين القولين، فقال: هي لكل معسر ينظر في الربا والدين كله، قال النحاس[1]: «وهذا أحسن ما قيل فيها؛ لأنه يجمع بين الأقوال، فمن الجائز أن تكون ناسخة عامة نزلت في الربا، ثم صار حكم غيره كحكمه، ويؤيد هذا الجمع ورود القراءة برفع«ذو»، ومعناه إذا وقع ذو عسرة من الناس أجمعين، ولو خصت الآية بالربا لكان النَّصب»[2].

---

(١) هو أبو جعفر أحمد بن محمد بن إسماعيل المصري، حدَّث عن محمد ابن جعفر وبكر بن سهل والحسن بن غليب وعدة، وعنه أبو بكر محمد بن علي وغيره، من كتبه: «إعراب القرآن» و«الناسخ والمنسوخ»، مات في ذي الحجة سنة (٣٠٨ هـ). السير (١٥/ ٤٠١-٤٠٢)، البداية والنهاية (١١/ ٢٢٢)، شذرات الذهب (٢/ ٣٤٦).

(٢) تفسير الطبري (٣/ ٧٣- ٧٤)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٣٧١- ٣٧٢).

ووجه الدلالة في الآية على منع تأجير الحر إذا أفلس، أن الأمر فيها بالإنظار إلى الميسرة عند إعسار المدين يمنع التصرف في رقبته ببيع أو تأجير ونحوهما، فلا سبيل للدائن أو غيره على رقبته(١)، فصح أن الآية دليل على منع مؤاجرة الحر المفلس.

ما يرد على الاستدلال بالآية:

أورد المخالف على الاستدلال بالآية السابقة ما يلي:

١- قالوا: لا يدخل المفلس القادر على الكسب في عموم الآية؛ لأنه في حكم الأغنياء في حرمانه من أخذ الزكاة، وسقوط نفقته عن قريبه، ووجوب الإنفاق على قريبه(٢).

٢- الميسرة التي أمر بالإنظار إليها، تكون بسعي أو بغيره، وقد قال الله تعالى: ﴿. . . . وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ . . . .﴾(٣)، فيؤمر بابتغاء فضل الله الذي أمر به، فيجبر ويلزم بالتكسب؛ إنصافا لغرمائه وقياماً بأهله ونفسه، ولا يترك بحال يضيع نفسَه وعيالَه والحقَّ الواجبَ عليه(٤).

---

(١) الجصاص (١/ ٤٨٠)، الطبري (٣/ ٧٤)، القرطبي (٣/ ٣٧٢)، فتح العزيز في شرح الوجيز بهامش المجموع (١٠/ ٢٢٣- ٢٢٤).

(٢) المغني (٤/ ٤٩٩)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٩٧).

(٣) سورة الجمعة (٨).

(٤) المحلى (٨/ ٦٣٣).

والجواب عما أورده المخالف: أن المفلس يفارق الأغنياء من وجوه كثيرة، أكثر من تلك التي يوافقهم فيها، فلا يكون في حكمهم، ثم إن ما ذكروه من وجوه الاتفاق على حرمانه من الزكاة وسقوط نفقته عن قريبه، ليس محل إجماع بين العلماء، وإذا أخرج المفلس من عموم الآية، فمن يبقى داخلاً فيه ؟!.

وليس في الآية التي ذكرها ابن حزم ما يشير إلى إلزام المفلس بالتكسب؛ لأن قول الله عز وجل: ﴿... وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ ...﴾ يفيد إباحة التصرف بالتجارة ونحوها بعد منع الاشتغال بها والأمر بالسعي إلى الجمعة[1].

ثانياً: عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: **«أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها، فكثر دينه، فقال رسول الله ﷺ: تصدقوا عليه، فتصدق الناس عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه: خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»**[2].

وفي الباب عن كعب بن مالك، وجابر بن عبد الله، أن معاذاً

(١) الجصاص (٣/ ٤٤٩- ٤٥٠).

(٢) صحيح مسلم، كتاب المساقاة-باب استحباب الوضع من الدين (٣/ ١١٩١)، سنن أبي دواد، كتاب البيوع-باب وضع الجائحة (٣/ ٧٤٥)، وأخرجه أيضاً الترمذي والنسائي وابن ماجه، والبيهقي. المنذري (٥/ ١٢٠)، السنن الكبرى (٦/ ٥٠).

كثر دينه، فخلعه رسول الله ﷺ من ماله، ودفعه إلى غرمائه فاقتسموه بينهم، فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم، قالوا: يا رسول الله! بعه لنا، قال رسول الله ﷺ: «خلّوا عنه، فليس لكم عليه سبيل»[1].

والحديثان المتقدمان نص في محل النزاع؛ لأن النبي ﷺ لم يأمر بحبس الرجل ولا بملازمته، ولم يكلفه أن يتكسب[2].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

لم يجد المخالف منفذاً للطعن في سند الحديثين، وبخاصة الأول منهما، ولا في معناهما إلا قوله: ما جاء في الحديث قضية

---

(1) الحديث روي بألفاظ مختلفة مطولاً ومختصراً، فرواه البيهقي في سننه مطولا، كتاب التفليس - باب لا يؤاجر الحر في دين عليه (٦/ ٤٩- ٥٠)، وأخرجه الدارقطني في سننه مختصراً - كتاب الأقضية والأحكام (٤/ ٢٣٠- ٢٣١)، وأخرجه الحاكم في المستدرك بلفظ الدارقطني وقال: «صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه». انظر كتاب البيوع، (٢/ ٨٢)، ورواه أبو داود في المراسيل - باب في المفلس (١٦٢- ١٦٣)، وعبد الرزاق في المصنف، كتاب البيوع - باب المفلس والمحجور عليه (٨/ ٢٦٨- ٢٦٩)، وقال الحافظ ابن حجر بعد ذكره الروايات المتصلة والمرسلة للحديث: « قال عبد الحق: المرسل أصح، وقال ابن الطلاع: هو حديث ثابت». تلخيص الحبير (٣/ ٣٧- ٣٨)، وانظر التعليق المغني على الدارقطني بحاشية السنن للعظيم آبادي (٤/ ٢٣١).

(2) المدونة (٥/ ٢٣٣)، الإشراف (٢/ ١٢)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٣٧٢).

عين، لا يثبت حكمها إلا في مثلها، ولم يثبت أن لذلك المدين حرفة يتكسب بها ما يفضل عن نفقته[1].

وليس قولهم هذا بشيء؛ لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، كما هو مقرر في الأصول، فإن قول النبي ﷺ: «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»، «ليس لكم عليه سبيل»، عام في كل غريم أحاطت الديون بماله، وصريح الدلالة على أنه لا سلطان للغرماء على رقبة المدين، وليس لأحد أن يلزمه بشيء فوق حدود ما يملك.

وللجمهور من المعقول: أن ما ألزم به المخالف المدين تكسب للمال، والمفلس لا يجبر على التكسب، كما لا يجبر على قبول الهبة وسؤال الناس، ولا أن يطلق زوجته ليرجع بنصف المهر، وكما لا تجبر المرأة على التزويج لتأخذ المهر[2].

وتعقب، بأن قبول الهبة والصدقة يأباها ذوو المروءات؛ لما فيهما من منة ومعرة بخلاف مسألتنا[3]، وهذا غير صحيح فقد يكون قبول المنة عند بعض الناس أهون من التصرف في رقبته، وإلزامه بما لا يريد، ويغني عن هذا الاستدلال ونحوه ما تقدم من دليل الكتاب

---

(1) المغني(٤/ ٤٩٩)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٩٧).

(2) الإشراف (٢/ ١٢).

(3) المغني(٤/ ٤٩٩).

والسنة، وإجماع أهل المدينة وعملهم المتصل، وليس بعد تلك البراهين من مزيد.

أدلة القائلين بتأجير الحر المفلس لقضاء دينه:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

عن زيد بن أسلم[1] قال: رأيت شيخاً بالإسكندرية يقال له: سُرّق، فقلت: ما هذا الاسم؟ فقال: اسم سمانيه رسول الله ﷺ ولن أدعه، قلت: لِمَ سماك؟ قال: قدمت المدينة فأخبرتهم أن مالي يقدم، فبايعوني، فاستهلكت أموالهم، فأتوا بي إلى رسول الله ﷺ، فقال لي: أنت سُرّق، وباعني بأربعة أبعرة، فقال الغرماء للذي اشتراني: ما تصنع به؟ قال: أعتقه، قالوا: فلسنا بأزهد منك في الأجر، فأعتقوني بينهم وبقي اسمي[2].

---

(١) هو أبو أسامة زيد بن أسلم العدوي المدني الفقيه مولى عمر، روى عن أبيه وابن عمر وعائشة وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه أولاده الثلاثة وغيرهم. ثقة عالم، مات سنة ستة وثلاثين ومائة. الثقات(٤/ ٢٤٦)، التهذيب (٣/ ٣٩٥)، التقريب (١/ ٢٧٢).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب التفليس-باب ما جاء في بيع الحر المفلس في دينه (٦/ ٥٠- ٥١)، ورواه الدارقطني بنفس اللفظ، كتاب البيوع (٣/ ٦٢)، وأخرجه الحاكم أيضاً في البيوع (٢/ ٥٤)، وقال: «هذا حديث صحيح على شرط البخاري ولم يخرجاه»، وهو عند الطحاوي بلفظ مقارب، شرح معاني الآثار (٤/ ١٧٥).

ووجه الدلالة من الحديث: أنه لما كان بيع الحر غير جائز في شريعتنا، دل على أن النبي ﷺ باع منافعه، ولم يبع رقبته، فإن الحمل على بيع المنافع أسهل من حمله على بيع الرقبة المحرَّم، فإن حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه أسلوب معروف في كلام العرب، ومستعمل كثيراً في القرآن والسنة، وعلى ذلك يحمل أيضاً قوله: «أعتقه» أي: من حقي عليه، ويؤكد ذلك قوله عن الغرماء: «فأعتقوني»، أي: من الدين؛ لأنهم لا يملكون رقبته قطعاً [1].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث:

قال الحافظ البيهقي: «مدار هذا الحديث على عبد الرحمن بن عبد الله[2] وابني زيد بن أسلم[3] وكلهم ليسوا بأقوياء، وإن كان عن

---

(١) المغني (٤/ ٤٩٩)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٩٧).

(٢) عبد الرحمن بن عبد الله بن دينار العدوي، روى عن أبيه وزيد بن أسلم ومحمد بن عجلان وغيرهم، وعنه ابن المبارك وأبو قتيبة وعلي بن الجعد وغيرهم، قال ابن حجز: «صدوق يخطيء من السابعة». الميزان (٢/ ٥٧٢)، التهذيب (٦/ ٢٠٦ - ٢٠٧)، التقريب(١/ ٤٨٦).

(٣) زيد بن أسلم تقدمت ترجمته، والمقصود بولديه: عبد الله، وهو صدوق فيه لين من السابعة، مات سنة (٦٤هـ). وعبد الرحمن وهو ضعيف من الثامنة مات سنة (٨٢هـ)، تهذيب التهذيب (٣/ ٣٩٥ - ٣٩٧)، تقريب التهذيب (١/ ٥٢، ٤١٧، ٤٨٠)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٥٠).

ابن البيلماني[1] فإن ابن البيلماني ضعيف في الحديث، ثم إن العلماء مجمعون على خلافه، وفي ذلك دليل على ضعفه؛ لأنهم لا يجمعون على ترك رواية ثابتة، ولو كان ثابتاً فهو منسوخ قطعاً»[2] فلا يكون للمخالف فيه حجة؛ لدلالته نصاً على وقوع بيع الحر، وهذا غير مستبعد في بداية الإسلام قبل ورود الحكم بمنعه وتحريمه، أما حمله على بيع المنافع فهو تعسف وتكلف في التأويل، تمجه القريحة وتستبعده الأفهام الصحيحة، أما ما نقلوه عن عمر بن عبد العزيز من أنه كان يؤاجر المفلس في شر صنعة، فقد روي عنه خلاف ذلك[3]، ولو ثبت عنه ما زعموه لم يكن فيه حجة، فإن قول الصاحب مختلف في حجيته مع انتفاء المعارض، فكيف بمن دونه مع معارضته للثابت بالسنة؟!

استدلال القائلين بتأجير المفلس بالنظر:

١- ترك تأجير من صح إفلاسه لغرمائه مطل وظلم، وهذا لا يجوز باتفاق، فإن الواجب المفترض على الغريم إنصاف غرمائه،

---

(١) هو محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني الكوفي مولى آل عمر، روى عن أبيه، وروى عنه سعيد بن بشير وعبيد الله بن العباس الحارثي وموسى بن إسماعيل، قال ابن حجر: «ضعيف من السابعة». المجروحين (٢/ ٢٦١)، الكاشف (٣/ ٦٧)، التهذيب (٩/ ٢٩٣) التقريب (٢/ ١٨٢).

(٢) السنن الكبرى (٦/ ٥١).

(٣) المحلى (٨/ ٦٣٠).

وإعطائهم حقهم، فإن أبى ذلك وهو قادر عليه بإجارة نفسه، أجبر على ذلك[1].

٢- المنافع تجري مجرى الأعيان في صحة العقد عليها كسائر عقود المعاوضة، وبها يثبت الغنى، ويحرم أخذ الزكاة على مالكها؛ فكذلك وفاء الدين بها.

٣- المفلس القادر على العمل متمكن من وفاء دينه فيلزمه، كمن يملك ما يقدر على الوفاء به.

٤- المفلس يملك إجارة نفسه، فيجبر عليها لقضاء دينه، كإجارته أم ولده[2].

وكل هذه الأقيسة فاسدة؛ لقياسها الأدمي الحر على الأشياء والرقيق، والفرق بينهما جليّ وظاهر.

الترجيح:

بعد عرض أدلة القولين ومناقشتها، لا يشك من تدبرها في رجحان مذهب مالك والجمهور القائل بعدم جواز تأجير الحر المفلس لقضاء ما عليه من ديون؛ لدلالة الآية والحديث على ذلك، وليس لقول المخالف من صريح صحيح المنقول شيء، أما المعقول فلا اعتداد به عند مصادمته للنص، ولا يصعب رده ومقابلته بمثله كما تقدم.

---

(١) المحلى (٨/ ٦٣٠).

(٢) المغني (٤/ ٤٩٩)، مطالب أولي النهى (٣/ ٣٩٧).

المبحث السادس عشر

ضمان الرهن

الرهن في لغة العرب: الثبوت والدوام والاحتباس والاستمرار[1].

وفي الاصطلاح: هو جعل الشيء عند صاحب الحق ضماناً لدينه[2].

وقد اختلف العلماء قديماً وحديثاً من الصحابة والتابعين ومن بعدهم في الرهن يهلك عند المرتهن ويتلف، من غير جناية منه ولا تضييع، فمن قائل: يضمنه المرتهن مطلقاً، وقائل: لا ضمان عليه مطلقاً، وذهب الإمام مالك إلى التفصيل، فقال: إن كان الرهن مما يخفى هلاكه نحو الذهب والفضة والحلي والمتاع والثياب والكتب والسيوف وغير ذلك مما يغاب عليه ولا يظهر هلاكه، فهو مضمون على المرتهن، ولا ضمان عليه فيما ظهر هلاكه؛ نحو الدار والأرض والحيوان، وضمانه يكون في مال الراهن ومصيبته منه والمرتهن فيه أمين، ودينه فيه ثابت على حاله، هذا كله مذهب الإمام مالك الذي لم يختلف عليه أهل المدينة.

---

(١) لسان العرب (١٣/ ١٨٨ - ١٩٠).

(٢) الشرح الصغير(٣/ ٣٠٣-٣٠٤)، شرح فتح القرير (٨/ ١٨٩)، مغني المحتاج(٢/ ١٢١)، الروض المربع(٢/ ١٥٩).

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا في الرهن، أن ما كان من أمر يعرف هلاكه من أرض، أو دار، أو حيوان، فهلك في يد المرتهن وعلم هلاكه فهو من الراهن، وإن كان لا ينقص من حق المرتهن شيئاً، وما كان من رهن يهلك في يدي المرتهن فلا يعلم هلاكه إلا بقوله، فهو من المرتهن، وهو لقيمته ضامن»[1].

وظاهر قول مالك: أن قيام البينة على هلاك ما يغاب عليه يسقط ضمانه عن المرتهن، وهو مشهور المذهب، وبه قال ابن القاسم، وعبد الملك، وأصبغ، وابن المواز، وجمهور المالكية.

وقال أشهب: «كل ما يغاب عليه مضمون على المرتهن؛ خفي هلاكه أو ظهر، قامت البينة على هلاكه أو لم تقم»، وهي رواية عن مالك؛ لكنها خلاف الرواية المشهورة والمنصورة عند أصحابه[2].

مذهب غير المالكية في ضمان الرهن:

وافق الأوزاعي وعثمان البتي مالكاً فيما ذهب إليه من تضمين

---

(١) الموطأ (ص٥١٧).

(٢) الإشراف (٢/ ٧)، التمهيد (٦/ ٤٣٥ -٤٤٩)، أحكام القرآن (١/ ٣٦٢)، الزرقاني (٤/ ٧)، الحطاب (٥/ ٢٥- ٢٦)، الشرح الصغير (٣/ ٣٣٦- ٣٣٧).

المرتهن في كل مايغاب عليه دون ما لا يغاب عليه، إلاَّ أنهما لا يسقطان الضمان فيما يغاب عليه إذا ظهر هلاكه وقامت بينة عليه خلافاً لما اشتهر عند مالك، ويروى مثل مذهب مالك أو نحوه عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه[1].

وقال الإمامان الشافعي وأحمد وأصحابهما: الرهن كله أمانة في يد المرتهن قليله وكثيره، ما يغاب عليه منه وما يظهر، إذا هلك بغير جناية أو تفريط لم يلزمه ضمانه بمثلٍ ولا قيمةٍ، ولا يضمن إلا بما تضمن به الودائع وسائر الأمانات، ودين المرتهن ثابت على حاله لا يسقط منه شيء، ويرجع بحقه عند محله، والمصيبة فيه من راهنه، وبمثل هذا قال عطاء، والزهري، وسعيد بن المسيب وعمرو بن دينار، ومسلم بن خالد، وأبو ثور، وابن المنذر، وداود بن علي، وابن حزم، وجمهور أهل الحديث، وعن علي بن أبي طالب في إحدى الروايات عنه مثله[2].

---

(١) التمهيد (٦/ ٤٣٥ - ٤٣٧) المنتقى (٥/ ٢٤٣-٢٤٤)، بداية المجتهد (٢/ ٢٧٧).

(٢) التمهيد (٦/ ٤٣٧-٤٣٨)، المحلى (٧/ ٤٩٧، ٤٩٨، ٥٠١)، بداية المجتهد (٢/ ٢٧٦- ٢٧٧)، المغني (٤/ ٤٤٢)، فتح العزيز بحاشية المجموع (١٠/ ١٣٨)، مغني المحتاج (٢/ ١٣٧)، الإنصاف (٥/ ١٥٩- ١٦٠)، تكملة المجموع (١٣/ ٢٤٩- ٢٥٠).

وذهبت طائفة كبيرة من أهل العلم، إلى أن الرهن يهلك مضمونا على المرتهن؛ سواء كان مما يخفى أو يظهر، إلا أنهم اختلفوا في كيفية الضمان، فقال أبو حنيفة وأصحابه: الرهن مضمون على المرتهن بأقل الأمرين من قيمته أو قدر الدين، فإن كانت قيمتهما سواء، أو كانت قيمة الرهن أكثر من الدين سقط الرهن، وسقط جميع الدين، ولايرجع عليه الراهن بشيء، وإن كانت قيمة الدين أكثر رجع الراهن بما بقي من الدين، وهو مروي عن عمر بن الخطاب وإحدى الروايات عن على بن أبي طالب رضي الله عنه، وبه قال سفيان الثوري وأصحاب الرأي[1].

وقيل: يترادان الفضل على كل حال، وهي رواية أخرى عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وبه قال ابن أبي ليلى، وعبيد الله ابن الحسن، وإسحاق بن راهويه، وأبو عبيد، وقال آخرون: إذا تلف الرهن ذهب بما فيه؛ سواء كان كقيمة الدين أو أكثر أو أقل، فيسقط الدين ولا يغرم أحدهما للآخر شيئاً، وبهذا قال عامر الشعبي والحسن البصري وغيرهما[2].

---

(١) التمهيد (٦/ ٤٣٥ - ٤٣٨)، المحلى (٧/ ٤٩٦ - ٥٠١)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٥٩- ٣٧٦٠)، اللباب (٣/ ٥٣٤)، البناية(٧/ ٧٦٥-٧٦٦)، المغني (٤/ ٤٢٢)، تكملة المجموع (١٣/ ٢٤٩-٢٥٠).

(٢) التمهيد (٦/ ٤٣٥ - ٤٣٨)، المحلى (٨/ ٤٩٦ - ٥٠١)، المغني (٤/ ٤٤٢)، تكملة المجموع (١٣/ ٢٤٩- ٢٥٠).

ومما تقدم فإن الخلاف يدور بين ثلاثة مذاهب:

الأول: مذهب الإمام مالك القائل بالتفريق بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه، فيضمن في الأول، وهو أمين في الثاني.

الثاني: مذهب القائلين بأن الرهن كله أمانة في يد المرتهن قلّ أو كثر، غاب أو ظهر

الثالث: مذهب الحنفية ومن وافقهم، القائل بأن الرهن يهلك مضموناً على المرتهن، سواء خفي هلاكه أم ظهر.

وفيما يلي عرض أدلة هذه المذاهب ومناقشتها، ونبدؤها بأدلة الجمهور، ثم نتبعها بأدلة الحنفية، ونختم بأدلة المالكية.

أدلة القائلين بأن الرهن أمانة:

قوله عليه الصلاة والسلام: «**لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه**»[1].

---

(١) رواه مالك في الموطأ مرسلاً ومختصراً، كتاب الأقضية - باب ما لا يجوز من غلق الرهن (٥١٦)، ورواه ابن ماجه في أبواب الأحكام - باب لا يغلق الرهن (٢/ ٦٣)، ورواه الحاكم في البيوع (٢/ ٥١-٥٢)، ورواه ابن حبان في صحيحه، كتاب الرهن (٧/ ٥٧٠)، والبيهقي في كتاب الرهن - باب الرهن غير مضمون (٦/ ٣٩- ٤٠)، ورواه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع (٣/ ٣٢- ٣٣)، ورواه عبد الرزاق في المصنف، كتاب البيوع - باب الرهن لا يغلق (٨/ ٢٣٧- ٢٣٨)، ورواه أبو داود في المراسيل - باب ما جاء في الرهن (١٧٠ - ١٧٢)، ورواه =

والحديث يدل على نفي ضمان المرهون من ثلاثة وجوه:

أحدها: قوله عليه الصلاة والسلام: «لا يغلق الرهن» وله تأويلات منها: أن الحق لا يسقط بتلفه، والتأويلات الأخرى للحديث لا تعارض هذا المعنى.

الوجه الثاني: قوله عليه الصلاة والسلام: «من راهنه» يعني من ضمانه، وهذه أبلغ كلمة للعرب في التضمين؛ لأنهم إذا قالوا: هذا الشيء من فلان يريدون أنه من ضمانه.

الوجه الثالث: قوله ﷺ: «له غنمه وعليه غرمه»، أي: له غلته ورقبته وفائدته كلها، وعليه غرمه، فكاكه ومصيبته[1].

قال الشافعي: «وفيه دليل على أن جميع ما كان رهناً غير مضمون

= الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١٠٠-١٠١)، وقد صححه الحاكم، وقال: «هو على شرط الشيخين ولم يخرجاه، لخلاف فيه على أصحاب الزهري»، ووافقه الذهبي، قال الدارقطني: «زياد بن سعد من الحفاظ الثقات، وهذا إسناد حسن متصل»، ونقله عنه البيهقي وقال عقبه: «قد رواه غيره عن سفيان عن زياد مرسلاً، وهو المحفوظ، وله طرق أخرى معلولة». المستدرك (٢/ ٥١- ٥٢)، سنن الدارقطني (٣/ ٣٢)، السنن الكبرى (٦/ ٣٩ - ٤٠)، مصباح الزجاجة (٢/ ٢٥٧).

(١) الأم (٣/ ١٦٧)، الإشراف (٢/ ٨)، التمهيد (٦/ ٤٣٨)، المغني (٤/ ٤٤٣)، تكملة المجموع (١٣/ ٢٤٩-٢٥٠).

على المرتهن؛ لأن رسول الله ﷺ إذا قال: الرهن من صاحبه الذي رهنه، فمن كان منه شيءفضمانه منه، لا من غيره، ثم زاد فأكد فقال: له غنمه وعليه غرمه، وغنمه سلامته وزيادته، وغرمه عطبه ونقصه، فلا يجوز فيه إلا أن يكون ضمانه من مالكه، لا من مرتهنه»[١]

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث:

قالوا: هذا الحديث الذي استدل به معلول بالإرسال، فقد صحح أبو داود والبزار والدارقطني إرساله[٢]، وقال ابن عبد البر ـ بعد مناقشة طويلة لطرق هذا الحديث ـ: «وهذا الحديث عند أهل العلم بالنقل مرسل، وإن كان قد وصل من جهات كثيرة فإنهم يعللونها»[٣]، ثم إن لفظة: «له غنمه وعليه غرمه» في آخر الحديث قد اختلف الرواة في رفعها، فرفعها بعضهم وقال البعض الآخر: إنها مدرجة من قول سعيد بن المسيب، وليست عن النبي ﷺ، فصح أن قوله: «له غنمه وعليه غرمه» من كلام سعيد، نقله عنه الزهري[٤].

---

(١) الأم (٣/ ١٦٧).

(٢) تلخيص الحبير(٣/ ٣٦- ٣٧)، نصب الراية (٤/ ٣١٩، ٣٢٠، ٣٢١)، الجامع لأحكام القرآن (٣/ ٤١٣- ٤١٤).

(٣) التمهيد (٦/ ٤٣٠).

(٤) المراسيل (ص١٧١)، تلخيص الحبير(٣/ ٣٦- ٣٧)، نصب الراية (٤/ ٣١٩ - ٣٢١) ، القرطبي (٣/ ٤١٣- ٤١٤).

وبالجملة فقد اختلف في وصل هذا الحديث وإرساله، ورفعه ووقفه، وذلك مما يوجب عدم انتهاضه حجة، أو معارضة ما اتفق على صحته[1]، ولو صرفنا النظر عن قوة الحديث وضعفه، ووصله وإرساله، ورفعه ووقفه، فإن معناه لا يوافق ما أرادوه، فقد فسر مالك هذا الحديث: بأن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشيء وفي الرهن زيادة عما رهن به الرجل، فيقول الراهن للمرتهن: إن جئتك بحقك إلى أجل كذا، يسميه له، وإلا فالرهن لك بما فيه، وهذا لا يصلح ولا يحل، وهو الذي نهى عنه النبي ﷺ وأبطله، بعد أن كان شائعاً في الجاهلية، وبنحو هذا فسره الزهري، وسفيان الثوري، وطاوس، وإبراهيم النخعي، وشريح القاضي[2].

قال ابن عبد البر: «فعلى هذا تفسير أهل العلم في قوله: «لا يغلق الرهن»، أن ذلك إنما قصد به الرهن القائم، أي: لا يستغلقه المرتهن، فيأخذه بشرطه المذكور، إذ قد أبطلت ذلك الشرط السنة،

---

(١) نيل الأوطار (٥/ ٣٥٥).

(٢) التمهيد (٦/ ٤٣٠ - ٤٣٥)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٦٠)، اللباب (٢/ ٥٣٥ - ٥٣٦)، وشريح هو أبو أمين شريح بن الحارث بن قيس الكوفي القاضي، روى عن النبي ﷺ مرسلاً، وعن عمر وعلي وغيرهما، وقد اتفقوا على توثيقه، توفي سنة (٧٩هـ) وقيل غير ذلك. انظر تاريخ الثقات (٢١٦)، الكاشف (٢/ ٩)، تهذيب التهذيب (٤/ ٣٢٦-٣٢٧).

وليس ذلك في الرهن يتلف عند المرتهن؛ لأن الذي تلف لا يغلق، لأنه قد ذهب، وإنما قيل فيما كان باقياً موجوداً: «لا يغلق، أي: لا يأخذه المرتهن إذا حل الأجل بما له عليه، ولا يكون أولى به من صاحبه»[1].

وروي عن سعيد بن المسيب أن المراد بقوله: «لا يغلق الرهن»، أن صاحب الرهن يمنع من ابتياعه من الذي رهنه عنده حتى يباع من غيره، وقال الزهري: المراد بالغلق في البيع لا في الضياع، والزهري وسعيد من رواة هذا الحديث، ومن روى حديثاً كان أعلم بتأويله، فأحرى أن يكون تأويلهما حجة[2]، وعلى فرض أن الغلق يستعمل في الهلاك كما قال بعض أهل اللغة، فيكون الحديث حجة عليهم لا لهم، لأنه يذهب بالدين فلا يذهب ويتلف باطلا[3].

أما قوله: «له غنمه وعليه غرمه» سواء كانت من قول سعيد، أو يرفعها إلى النبي ﷺ، فإن معنى الغنم غلته وخراجه وأجرة استغلاله، والمراد بالغرم ما قابل الخراج والغلة، وهو النفقة والحفظ، وليس الفكاك والمصيبة[4].

---

(١) التمهيد (٦/ ٤٣٠ - ٤٣٥).

(٢) شرح معاني الآثار(٤/ ١٠٢)، اللباب (٢/ ٥٣٦ - ٥٣٧).

(٣) التمهيد (٦/ ٤٣٠)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٦٠ - ٣٧٦١).

(٤) التمهيد (٦/ ٤٣٩)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٦٠ - ٣٧٦١).

وقال بعض الحنفية: «إن ذلك كله في البيع، فإذا بيع الرهن وفيه نقص عن الدين غرم للمرتهن ذلك النقص، وهو الغرم، وإن بيع بزيادة عن الدين أخذ الراهن تلك الزيادة، وهو الغنم»[1].

مناقشة ما ورد على الاستدلال بالحديث:

أجاب الجمهور بأن الحديث مرفوع، قد وصله قوم عن أبي هريرة، وهو صحيح عن النبي ﷺ، صححه الحاكم، وقال: «هو أعلى إسناداً على شرط الشيخين ولم يخرجاه»[2]، وقال الدارقطني: «إسناده حسن متصل»، وصححه عبد الحق[3]، وقال ابن حزم: «وهذا مسند من أحسن ما روي في هذا الباب»[4]، ولو انتفت طرق وصله؛ لكان من مراسيل سعيد بن المسيب وهي صحيحة عند طائفة من العلماء[5].

أما تفسيرهم للحديث على خلاف ما ذكرناه، فإن ظاهر ألفاظ الحديث لا تحتمله، إلا بتقدير معنى من خارجه، سوى قولهم في

---

(١) اللباب (٢/ ٥٣٨)، بداية المجتهد (٢/ ٢٧٧).

(٢) المستدرك (٢/ ٥١-٥٢).

(٣) سنن الدارقطني (٣/ ٣٢ - ٣٣)، نصب الراية (٤/ ٣١٩-٣٢٠). التمهيد (٦/ ٤٣٨).

(٤) المحلى (٨/ ٥٠٠- ٥٠١).

(٥) التمهيد(٦/ ٤٣٨)، المغني (٤/ ٤٤٣).

معنى «لا يغلق الرهن»: أي: لا يهلك بغير عوض، وهذا غلط؛ لأن تأويلات هذا الحديث، لا تخرج عن ثلاثة معاني:

أحدها: لا يكون الرهن للمرتهن بحقه إذا حل الحق.

وثانيها: لا يسقط الحق بتلفه.

وثالثها: لا ينغلق حتى لا يكون للراهن فكه عن الرهن، بل له فكه، وليس منها هذا المعنى، وإن كان محتملاً فهو أضعفها، ثم إن الفيصل في الحديث قوله: «الرهن من صاحبه الذي رهنه»، فهي أبلغ في الدلالة على انتفاء الضمان عن المرتهن، وليس للمخالف عليها اعتراض أو تأويل[1].

ونوقشت هذه الإجابات بما يلي:

قال ابن حجر: «إن الطريق الذي صح منه الحديث موصولاً عند عبد الحق وابن حزم، فيه عبد الله بن نصر الأصم الأنطاكي[2]، له أحاديث منكرة، وظهر أنَّ قوله في رواية ابن حزم: نصر بن عاصم تصحيف، وإنما هو عبد الله بن نصر الأصم، وسقط عبد الله،

---

(١) الأم (٣/ ١٦٧)، مغني المحتاج (٢/ ١٣٦- ١٣٧)، تكملة المجموع (١٣/ ٢٤٩- ٢٥٠).

(٢) هو أبو محمد عبدالله بن نصر الأصم الأنطاكي، روى عن وكيع، وعنه المنجنيقي وعمر بن سنان، منكر الحديث. انظر ميزان الاعتدال (٢/ ٥١٥)، اللسان (٣/ ٣٦٩).

وحرف الأصم بعاصم». [1]

وقولهم: إن منقطع سعيد بن المسيب يقوم مقام المتصل غير مقبول؛ لأنه إذا جاز هذا في حق سعيد، جاز في حق غيره من التابعين من أهل المدينة وغيرهم[2].

أما متن الحديث، فقد اختلف أهل العلم في تأوليه ومعناه، وليس ما أولتموه به بأولى مما فسرناه، ثم إن ما تأولتموه به قد أنكره أهل العلم باللغة، وزعموا أنه لا وجه له، قال الطحاوي: «وقد ذكر أهل العلم في تأويل الحديث غير ما ذكرت»[3].

استدلال الجمهور بالمعقول:

وللجمهور من المعقول ما يلي:

١- المرتهن قد رضي الراهن أمانته بقبض الشيء المرهون، فأشبه المقبوض على جهة الوديعة، ومال المضاربة، والوكالة، والشركة[4].

٢- المرتهن ليس متعديا في حبسه؛ لأنه لم يقبضه غلبة، وإنما

(١) تلخيص الحبير(٣/ ٣٧).

(٢) اللباب (٢/ ٥٣٥ - ٥٣٦).

(٣) شرح معاني الآثار(٤/ ١٠١)، التمهيد(٦/ ٤٣٠)، اللباب (٢/ ٥٣٥-٥٣٦).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٢٧٧)، تكملة المجموع (١٣/ ٢٥٠).

صاحبه هو الذي سلطه عليه، فلا وجه لأن يضمن بغير تعد[1].

٣- عقد الرهن شرع توثيقاً للدين كالكفيل والشاهد، ولو سقط الدين بهلاك المرهون؛ لكان توهيناً لا توثيقاً؛ لأنه يعرض الحق للتلف والضياع.

وتعقب، بأن الرهن يقوي طريق الوصول إلى الحق، لما للمرتهن من ولاية المطالبة بالقضاء، وبهذا يحصل معنى التوثيق[2].

٤- يقر المخالف بأن بعض الرهن أمانة؛ سواء من قال منهم بعدم ضمان ما ظهر هلاكه، ومن قال بعدم ضمان ما زاد من قيمة الرهن على قدر الدّين، وما كان بعضه أمانة وقد قبض بعقد واحد، فإن جميعهُ أمانة.

وتعقب، بالفرق بين ما يضمن به العقار، وما يضمن به الذهب مثلاً[3].

أدلة القائلين بضمان الرهن جملة:

استدل القائلون بأن الرهن يهلك مضموناً على المرتهن بالأخبار والآثار والنظر.

---

(١) الأم (٣/ ١٦٧)، التمهيد (٦/ ٤٣٨- ٤٣٩).

(٢) بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٦٠- ٣٧٦١)، المغني (٤/ ٤٤٣)، فتح العزيز (١٠/ ١٣٨).

(٣) المغني (٤/ ٤٤٣)، بداية المجتهد (٢/ ٢٧٧)، فتح العزيز (١٠/ ١٣٨).

فمن الأخبار ما يلي:

الحديث الأول: قوله عليه الصلاة والسلام: «**الرهن بما فيه**»(١)، واستدلوا به على وجوب الضمان على المرتهن إذا هلك المرهون عنده، قال الكاساني: «وهذا نص لا يحتمل التأويل»(٢).

الحديث الثاني: عن عطاء بن أبي رباح أن رجلاً ارتهن فرساً فمات الفرس في يد المرتهن، فطالبه المرتهن بحقه، فاختصما إلى رسول الله ﷺ، فقال عليه الصلاة والسلام: «**ذهب حقك**»(٣)، وفيه دليل على أن الرهن يهلك مضموناً من المرتهن(٤).

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

يرد على الحديث الأول ضعف سنده، فقد روي مسنداً

---

(١) رواه البيهقي في كتاب الرهن-باب من قال الرهن مضمون (٦/ ٤١)، ورواه الدارقطني في كتاب البيوع (٣/ ٣٢)، ورواه أبو داود في المراسيل-باب في الرهن (١٧٣)، وهو عند ابن أبي شيبة موقوف، كتاب البيوع-باب في الرجل يرهن (٧/ ١٨٥ - ١٨٩).

(٢) بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٦٠).

(٣) رواه أبو داود في المراسيل-باب الرهن(١٧٢)، والبيهقي في سننه، كتاب الرهن - باب من قال الرهن مضمون (٦/ ٤١)، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب البيوع والأقضية (٧/ ١٨٣)، ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١٠٢)، وانظر كذلك نصب الراية (٤/ ٣٢١).

(٤) بدائع الصنائع(٨/ ٣٧٦٠)، اللباب (٢/ ٥٣٤- ٥٣٥).

ومرسلاً، والمسند منه لا يصح؛ لأن فيه إسماعيل[1] بن أمية وهو يضع الحديث، قاله البيهقي والدارقطني، وإسماعيل يرويه عن سعيد ابن راشد[2]، وهو منكر الحديث عند البخاري، ومتروك الحديث عند النسائي، وليس بشيء عند ابن معين، وقال ابن حبان: «لا يجوز الاحتجاج به»،[3] ورواه الدارقطني من طريق آخر، وقال: «لا يثبت هذا عن حميد[4]، وكل من بينه وبين شيخنا ضعفاء»[5]، وذكرهم

---

(١) هو إسماعيل بن أمية، ويقال ابن أبي أمية، حدث عن أبي الأشهب العطاردي، تركه الدارقطني. انظر الميزان(١/ ٢٢٢)، اللسان (١/ ٣٩٤).

(٢) هو سعيد بن المازني السماك، عن عطاء والزهري وغيرهما، قال البخاري: «منكر الحديث» وقال عباس عن يحيى: «ليس بشيء»، وقال النسائي: «متروك». انظر الميزان(٢/ ١٣٥)، اللسان (٣/ ٢٧- ٢٨).

(٣) سنن البيهقي (٦/ ٤٠)، سنن الدارقطني (٣/ ٣٢)، ميزان الاعتدال (١/ ٢٢٢)، (٢/ ١٣٥)، نصب الراية (٤/ ٣٢١- ٣٢٢).

(٤) هو أبو عبيدة حميد الطويل بن أبي حميد الخزاعي البصري، واسم أبي حميد تير، ويقال: تيرويه. ويقال: طرخان، روى عن أنس وثابت البناني والحسن وعكرمة وغيرهم، وثقة ابن معين وغيره، وقال ابن حجر: «ثقة مدلس»، توفي سنة (١٤٢هـ)، وقيل (١٤٣هـ) وهو قائم يصلي. انظر طبقات ابن سعد(٧/ ١٧)، تذكرة الحفاظ (١/ ١٥٢)، تهذيب التهذيب (٣/ ٣٨)، التقريب (١/ ٢٠٢).

(٥) السنن (٣/ ٣٢).

ابن الجوزي بالتفصيل، فقال: «فيه أحمد بن محمد بن غالب[1]، وهو غلام خليل، كان كذاباً يضع الحديث، وعبد الكريم بن روح[2] ضعفه الدارقطني، وقال أبو حاتم الرازي: «مجهول»، وهشام بن زياد[3]، قال يحيى: «ليس بشيء»، وقال النسائي: «متروك الحديث»، وقال ابن حبان: «ينفرد عن الثقات بالمعضلات»[4].

والأصل في هذا الحديث الإرسال، وفيه ما فيه من الوهن[5]،

---

(١) هو أبو عبد الله أحمد بن محمد بن غالب الباهلي البصري غلام خليل، كان يروي الكذب الفاحش ويرى وضع الحديث، مع ما كان عليه من زهد ووعظ، ألف الجامع، والعلل، والسنة والطبقات وغيرها، مات في رجب سنة (٢٧٥هـ). انظر تاريخ بغداد (٥/ ٧٨ - ٨٠)، السير (١٣/ ٢٨٢ - ٢٨٤).

(٢) هو أبو سعيد عبد الكريم بن روح بن عنبسة بن سعيد البزار البصري، ذكره ابن حبان في الثقات، وقال: «يخطيء ويخالف»، وضعّفه الدارقطني، وقال الذهبي: «فيه لين»، توفي سنة(٢١٥هـ). انظر الثقات (٨/ ٤٢٣)، الكاشف (٢/ ٢٠٥)، تهذيب التهذيب (٦/ ٣٧٢).

(٣) هو أبو المقدام هشام بن زياد بن أبي يزيد القرشي المدني، روى عن القرظي والحسن البصري وأبي صالح وغيرهم، ضعفه أحمد وأبو زرعة وغيرهما، وقال ابن حجر: «متروك من السادسة». انظر المجروحين (٣/ ٨٨)، الكاشف (٣/ ٢٢٢)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٨-٣٩)، التقريب (٢/ ٣١٨).

(٤) التعليق المغني على الدارقطني بحاشية السنن (٣/ ٣٢)، نصب الراية (٤/ ٣٢١- ٣٢٢).

(٥) سنن الدارقطني (٣/ ٣٢- ٣٤)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٤٠)، المغني (٤/ ٤٤٣).

ولا حجة في المرسل وإن قيل بصحته، فكيف وقد قيل فيه ما قيل؟ ولو صح مسنداً لم ينفعهم؛ لاحتمال أن يزاد به أنه محبوس فيه[1].

أما الحديث الثاني: فهو مرسل أيضاً وضعيف، قاله عبد الحق، وقال ابن القطان: فيه مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير[2]، وهو ضعيف كثير الغلط وإن كان صدوقاً، وضعفه أيضاً يحيى بن معين وأحمد والنسائي، وقال أبو حاتم: لا يحتج به [3]، وقال ابن حزم: «هذا مرسل، ومصعب بن ثابت ليس بالقوي»[4]، ولو صح مرسلاً ما جاز لهم الاحتجاج به، فكيف وقد تكلم فيه؟

استدلال القائلين بضمان الرهن بأقوال الصحابة:

احتج القائلون بأن الرهن يهلك مضموناً بأقوال الصحابة، ومنهم: عمر بن الخطاب، وعلى بن أبي طالب، وابن عمر، وابن مسعود رضي الله عنهم، وبالغ بعضهم حتى قال: أجمع الصحابة

---

(١) المغني (٤/ ٤٤٣).

(٢) هو مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير بن العوام الأسدي، روى عن أبيه وعطاء ونافع، ضعفه أحمد وابن معين، وقال ابن حجر: «لين الحديث وكان عابداً من السابعة»، توفي سنة (١٥٧هـ) وله (٧٣) سنة، وقيل: (٧١) سنة. انظر ميزان الاعتدال (٤/ ١١٨ - ١١٩)، التقريب (٢/ ٢٥١).

(٣) ميزان الاعتدال، ترجمة رقم ٨٥٥٨، (٤/ ١١٨ - ١١٩)، نصب الراية (٤/ ٣٢١)، المغني (٤/ ٤٤٣).

(٤) المحلى (٨/ ٥٠٠).

والتابعون على أن الرهن مضمون مع اختلافهم في كيفيته[1].

ما يرد على هذا الاستدلال:

دعوى الإجماع على تضمين المرتهن باطلة، لأن التضمين لم يرد إلا عن عمر، وعلي، وابن عمر فقط، فأما عمر فلم يصح عنه ذلك؛ لإنه من رواية عبيد بن عمير[2]، وعبيد لم يولد إلا بعد موت عمر، أو أدركه صغيراً ولم يسمع منه شيئاً، قاله ابن حزم[3]، وقال البيهقي: «لم يشتهر هذا الكلام عن عمر، ولا يصح كذلك عن ابن عمر، لأنه من رواية إبراهيم بن عمير[4]، وهو مجهول، وأما عليّ فقد اختلفت الروايات عنه، ورواية خلاّس[5] عنه أخذها من

---

(١) البيهقي (٦/ ٤٣)، الدارقطني (٣/ ٣١)، شرح معاني الآثار (٤/ ١٠٣- ١٠٤)، نصب الراية (٤/ ٣٢٢- ٣٢٣)، اللباب (٢/ ٥٣٧- ٥٣٨).

(٢) هو عبيد بن عمير بن قتادة الليثي الجندعي المكي الواعظ المفسر، ولد في حياة النبي ﷺ، وحدث عن أبيه وعمر بن الخطاب وعلي وغيرهم، وكان من ثقات التابعين وأئمتهم بمكة، وكان ابن عمر يحضر بعض مجالس وعظه، توفي سنة (٧٤هـ). انظر طبقات ابن سعد (٥/ ٤٦٣)، السير (٤/ ١٥٦- ١٥٧)، طبقات الحفاظ (ص ١٤).

(٣) في قوله نظر، لأن عبيد هذا من كبار التابعين وقيل له صحبة. تهذيب التهذيب (٧/ ٧١)، التقريب (١/ ٥٤٤).

(٤) هو إبراهيم بن عمير، يروي عن ابن عمر، وروى عنه إدريس الأودي، ذكره ابن حبان في الثقات. انظر الثقات (٤/ ١٤).

(٥) هو أبو الحسن خلاّس بن عمرو البصري، حدث عن علي وعمار وعائشة وأبي هريرة، وعنه قتادة وغيره، وثقه أحمد وغيره، وقال الذهبي: «ثقة بصري =

صحيفة، قاله ابن معين وغيره من الحفاظ، وقد روي عنه أنه قال: يترادان الفضل، فإن أصابت الرهن جائحة بريء، وهذا يدل على أن علي بن أبي طالب لم ير تراد الفضل فيما تلف بجناية»[1].

استدلال القائلين بتضمين المرتهن بالمعقول:

ولهم من المعقول ما يلي:

١- أن المرهون عين تعلَّق به حق استيفاء الدين ابتداء، فلزم أن يسقط بتلفه، كما يسقط الثمن إذا أمسك البائع المبيع حتى يستوفي الثمن[2].

٢- كما يكون المرتهن مستوفياً للدين بالفكاك، فإنه يكون مستوفياً بالهلاك، فلا يملك الاستيفاء ثانياً[3].

وهذا الاستدلال ليس بشيء؛ لأن سقوط ثمن المبيع المسوك للاستيفاء ليس مما أجمع عليه، وقياس الهلاك على الفكاك، قياس مع الفارق[4].

= خرجوا له في الصحاح»، توفي قبيل عام (١٠٠هـ). انظر طبقات ابن سعد (٧/ ١٤٩)، السير (٩/ ٤٩١)، تهذيب التهذيب(٣/ ١٧٦- ١٧٧).

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٤٣)، التمهيد (٦/ ٤٣٦)، المحلى (٨/ ٤٩٧- ٤٩٩)، نصب الراية (٤/ ٣٢٢- ٣٢٣).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٢٧٧).

(٣) بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٦٠).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٢٧٧).

أدلة القائلين بالتفصيل وهم مالك ومن وافقه:

لم يستدل المالكية لإثبات الضمان فيما خفي هلاكه من الرهون دون ما ظهر بالخبر، فليس في الباب خبر صحيح ولا صريح يلجأ إليه ويعتمد عليه، ولذلك كان اعتمادهم على مراعاة المصالح، ودرء المفاسد، لتأمين وحفظ أموال الناس، وبناء عليه جاءت أدلتهم - بعد قول مالك: «إنه الأمر الذي لا اختلاف عليه بالمدينة» - من النظر الصحيح على النحو التالي:

١- قالوا: أخذت الرهون شبهاً من المضمون، وشبهاً من الأمانة، فصار المرتهن غير مؤتمن ولا متعد، فلا يعطى حكم أحدهما على التجريد، وإنما يجمع بين الأمرين، فيضمن ما خفي هلاكه، ويكون أميناً فيما ظهر هلاكه.

ويدل على أن الرهن يجمع بين شبه المضمون والأمانة، كون الأمانة المحضة ليس فيها نفع لقابضها، بل النفع فيها كله للمالك كالوديعة مثلاً، والمضمون المحض ما كان النفع فيه كله لقابضه، كالمشتري والغاصب، ومسألة الرهن عارية من كل ذلك، فلم يكن له حكم أحدهما على التجريد، ووجب الفصل بينهما كما تقدم[1].

٢- حاجة الناس إلى الرهون ونحوها غير خافية، وما يغاب

---

(١) الإشراف (٢/ ٧-٨).

عليه يدعى فيه الضياع على وجه لا يعلم فيه كذب مدعيه غالباً، فيؤدي ذلك إلى ضياع أموال الناس، وعليه فإذا لم تقم بينة بهلاكه، كان عليه ضمانه؛ حفظاً لأموال الناس، ويسقط عنه الضمان فيما لا يغاب عليه؛ لما كان الغالب من أمره ظهوره؛ لأن التهمة تلحق فيما يغاب عليه، ولا تلحق فيما لا يغاب عليه[1].

ما يرد على هذا الاستدلال:

قال ابن حزم: «إنما بنوا استدلالهم على التهمة، والتهمة ظن كاذب يأثم صاحبه، ولا يحل القول به، والتهمة لا تختص بشخص دون شخص، أو شيء دون شيء»[2].

وأجيب: بأن الأدلة تعارضت بين النافين للضمان والمثبتين له تعارضا يصعب معه الترجيح، وما ذهب إليه مالك جمع مناسب بين الأدلة المتعارضة، وليس قولا بغير دليل[3].

الترجيح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها، تبين سقوط الاستدلال بالأخبار والآثار؛ لعدم صحتها وصراحتها وتعارضها، وعليه فلم يبق إلا النظر، فعليه يبنى الترجيح، وبالتأمل فيما استدلوا به من المعقول؛

---

(١) بداية المجتهد (٢/ ٢٧٨).

(٢) المحلى (٨/ ٤٩٨).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ٢٧٨).

ظهر لي- والله تعالى أعلم- رجحان مذهب مالك للأسباب الآتية:

أولا: لأن المصلحة تقتضيه؛ لحفظ أموال الناس، ودفع الضرر عنهم، وهذا مبدأ عظيم، راعاه الصحابة رضوان الله عليهم في تضمين الصناع ونحوه.

ثانياً: صعوبة قياس الرهن على المضمون أو الأمانة؛ لوجود الشبهين جميعاً، وهذا يجعله أصلاً قائماً بذاته.

ثالثاً: التفصيل الذي ذهب إليه مالك، فيه جمع مناسب بين الأدلة المتعارضة. والله تعالى أعلم وأحكم.

المبحث السابع عشر

براءة المحيل من دين المحال

الحوالة: مأخوذة من التحول، وهو انتقال الشيء من مكانه إلى مكان آخر[1].

وفي الاصطلاح: هي عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة[2].

والحوالة عند الإمام مالك رحمه الله عقد لازم، يقتضي إبراء ذمة المحيل من دين المحال بما له عليه، كما هو إجماع أهل المدينة بلا خلاف.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر عندنا في الرجل يحيل الرجل على الرجل بدين له عليه، أنه إن أفلس الذي احتيل عليه أو مات فلم يدع وفاءً، فليس للمحال على الذي أحاله شيء، وأنه لا يرجع على صاحبه الأول، قال مالك: وهذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا»[3].

وهذا لفظ صريح يفيد إجماع أهل المدينة، قال الزرقاني:

---

(١) لسان العرب (١١/ ١٨٨- ١٨٩).

(٢) الشرح الصغير (٣/ ٤٢٣)، مغني المحتاج (٢/ ١٩٣)، الروض المربع (٢/ ١٩٠)، شرح فتح القدير (٥/ ٤٤٣).

(٣) الموطأ (ص ٥٣٢).

«وهـذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عند أهل المدينة»(١).

وقال الباجي: «وهذا على ما قال: إن عقد الحوالة عقد لازم، يقتضي إبراء ذمة المحيل من دين المحال؛ لأنه يصير كالقابض فلا يرجع على المحيل بحال»(٢)، فكل ما طرأ بعد الحوالة على ذمة المحال عليه من إعسار أو فلس أو إنكار للحق، فلا رجوع له بشيء على المحيل.

أما إذا كان العسر أو الفلس موجوداً قبل الحوالة، فإن لم يعلم به المحيل فلا رجوع عليه بشيء، وإن علمه وكتمه وغرّبه المحال وهو لا يعلم، فله الرجوع حينئذ بما له على المحيل، إلا أن يرضى بالحوالة بعد علمه بعدم المحال عليه أو إفلاسه، فيكون عندها قد أسقط حقه في الرجوع على المحيل(٣).

مذهب غير المالكية:

لا خلاف في الجملة بين الإمام مالك وما ذهب إليه الجمهور من أن الحوالة عقد تبرأ به ذمة المحيل، وأنها ليست كعقد الحمالة، ولم يخالف في ذلك إلا قلة، منهم الحسن، الذي قال: لا يبرأ المحيل إلا

---

(١) الزرقاني (٤/ ٤٠).

(٢) المنتقى (٦/ ٨٠).

(٣) الكافي (٢/ ٧٩٧)، الإشراف (٢/ ١٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٠٠)، الأبي (٤/ ٢٤٦).

إذا أبرأه المحال، وزفرالذي يرى: أن الحوالة لا توجب براءة المحيل، والحق في ذمته بعد الحوالة على ما كان عليه قبلها، وهي والكفالة سيان.

والذين اتفقوا من حيث الجملة على براءة المحيل، يختلفون في جواز رجوع المحال على المحيل في بعض الحالات، فالجمهور على أن المحال على ملىء لا يرجع على المحيل مطلقاً، وبه قال الشافعي، وأبو عبيد، وابن المنذر، والليث، وأبو ثور، والصحيح من مذهب أحمد، وقال أبو حنيفة: يرجع المحال على المحيل في حالتين:

(الأولى): عند موت المحال عليه مفلساً.

و(الثانية): إذا جحد الحوالة وحلف، ولا بينة للمحال، وهذا ما يسمى عنده بالتوى[1]، وزاد صاحباه حالة ثالثة، وهي أن يقضي القاضي بإفلاس المحال عليه حال حياته.

وعند شريح، والنخعي، والشعبي يرجع بالموت والإفلاس مطلقاً، وخص الحكم الرجوع بالموت فقط، أما سفيان الثوري فيرجع عنده بالموت، وأما الفلس فلا يرجع إلا بمحضر المحيل والمحال عليه.

وعند أحمد أيضاً ما يدل على أنه إذا كان المحال عليه مفلساً ولم

(١) التّوى: تلف المال وهلاكه. لسان العرب (١٤/ ١٠٦).

يعلم المحتال بذلك فله الرجوع، إلا أن يرضى بعد العلم، وبه قال جماعة من الحنابلة، وهو موافق لقول مالك، ونحوه قول ابن حزم، إلا أنه لا يقيد الرجوع على المحيل بإفلاس المحال عليه، بل يكفي عنده أن يحيله على غير ملئ؛ ليجوز له الرجوع عليه[1].

ونخلص مما تقدم: أن أصل الخلاف هو بين من قال بأن الحوالة تبرئ ذمة المحيل، ومن قال: لا تبرئ ذمته كلياً أو جزئياً، وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نتبعها بمناقشة شبهات المخالفين .

أدلة مالك والجمهور على أن عقد الحوالة يقتضي براءة ذمة المحيل بشرطه:

استدل الجمهور على أن المحال لا يرجع على المحيل ولو طرأ على المحال عليه ما يمنع استيفاء الدين بما يلي:

أولاً: عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: «مطل

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ١٨٩ - ١٩١)، عبد الرزاق (٨/ ٢٦٩ - ٢٧١)، الجوهر النقي بحاشية سنن البيهقي (٦/ ٧٠- ٧١)، فتح الباري (٤/ ٤٦٤)، شرح فتح القدير(٥/ ٤٤٥-٤٤٩)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٣٩- ٣٤٤٢)، البناية (٦/ ٨١٠ - ٨١٢)، المحلى (٨/ ٥١٧ - ٥١٩)، المغني (٥/ ٥٨ - ٥٩)، مغني المحتاج (٢/ ١٩٥- ١٩٦)، نهاية المحتاج (٤/ ٤١٣- ٤١٥)، الإنصاف (٥/ ٢٢٨- ٢٢٩)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٥ - ٤٣٧).

الغني ظلم، وإذا أتبع أحدكم على مليئ فليتبع»[1]، وفي لفظ لأحمد: «من أحيل على مليئ فليحتل»[2]، وعن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: «مطل الغني ظلم وإذا أحلت على مليئ فاتبعه»[3].

ووجه الدلالة في الحديث: أن النبي ﷺ قد أمر باتباع المحال عليه، وقد أطلق ﷺ طلب اتباع المحال عليه المليء، فدل هذا العموم على اتباعه أبداً، فلا يتبع غيره بعد الإحالة، وعليه فإذا صحت الحوالة، ثم تعذر القبض بحدوث حادث، كموت أو فلس، لم يكن للمحتال الرجوع على المحيل بحال، إذ لو كان له الرجوع لما اشترط في الحديث أن يكون المحال عليه مليئاً؛ لأن مثل هذا الشرط يصبح حينئذ بلا فائدة، فعلم أن الدين في الحوالة ينتقل بلا رجوع، كما لو دفع المحيل عوضاً عن دينه، ثم تلف العوض عند المحال[4].

---

(١) صحيح البخاري، الحوالات - باب في الحوالة (٣/ ١٢٣)، صحيح مسلم، كتاب المساقاة - باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة واستحباب قبولها إذا أحيل على مليء (٣/ ١١٩٧).

(٢) مسند الإمام أحمد (٢/ ٤٦٣).

(٣) سنن الترمذي، البيوع - باب ماجاء في مطل الغني أنه ظلم (٤/ ٣١١)، سنن ابن ماجه، أبواب الأحكام - باب الحوالة (٢/ ٥٥)، وقال في الزوائد: «إسناده منقطع»، مصباح الزجاجة (٢/ ٢٤٢).

(٤) الإشراف (٢/ ١٩)، المحلى (٨/ ٥١٧ - ٥١٨)، النووي على مسلم (١٠/ ٢٢٨)، فتح الباري (٤/ ٤٦٤ - ٤٦٦)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٤٢)، =

ثانيا: عن سعيد بن المسيب أنه كان لأبيه المسيب دين على إنسان، ولرجل آخر دين على علي بن أبي طالب، فقال ذلك الرجل للمسيب: أنا أحيلك على علي، وأحلني أنت على فلان ففعلا، فانتصف المسيب من علي، وتلف مال الذي أحاله المسيب عليه، فأخبر المسيب بذلك علي بن أبي طالب، فقال له علي: «أبعده الله»[1]، ولم ينكر على علي رضي الله عنه أحد من الصحابة، فصار إجماعاً[2]، وقال ابن عباس: يتخارج الشريكان وأهل الميراث، فيأخذ هذا عيناً وهذا ديناً، فإن توى لأحدهما لم يرجع على صاحبه، فدل أن الدين في ضمان المحال عليه، ولا يرجع المحال على المحيل بحال[3]، وسئل الحسن وقتادة عن رجل احتال على رجل فأفلس، قالا: «إن كان ملياً يوم احتال عليه فليس له أن يرجع»[4].

= نهاية المحتاج (٤/ ٤١٥)، نيل الأوطار (٥/ ٣٥٥)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٥- ٤٣٦).

(١) رواه ابن حزم من طريق حماد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن علي بن عبيد الله، عن سعيد بن المسيب. المحلى (٨/ ٥١٩- ٥٢٠)، وانظر كذلك المغني (٥/ ٥٩)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٦).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) صحيح البخاري (٣/ ١٢٣)، فتح الباري (٤/ ٤٦٤- ٤٦٥).

(٤) صحيح البخاري(٣/ ١٢٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ١٩٠)، وروى عبد الرزاق عن الحسن خلافه (٨/ ٢٦٩- ٢٧٠)، فتح الباري (٤/ ٤٦٤- ٤٦٥)، عمدة القارئ (١٢/ ١٠٩).

ثالثاً: ولهم من المعقول ما يلي:

١- الحوالة عقد لازم لا ينفسخ بفسخها، فامتنع الرجوع فيه، كما لا رجوع فيما لو اشترى شيئاً وغبن فيه، أو أخذ عرضاً عن دينه وتلف عنده[١].

٢- معنى الحوالة لغة تحول الحق من موضعه إلى غيره، وما تحول عن الذمة لا يبقى فيها، والأحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية[٢].

٣- البراءة للمحيل قد حصلت مطلقة، فلا تعود إلا بسبب جديد، كما في الإبراء[٣].

٤- ولأنها إبراء من دين ليس فيها قبض ممن عليه، ولا ممن يدفع عنه، فلم يكن فيها رجوع، كما لو أبرأه من الدين[٤].

---

(١) الإشراف (٢/ ١٩)، فتح الباري (٤/ ٤٦٦)، نهاية المحتاج(٤/ ٤١٥).

(٢) فتح الباري (٤/ ٤٦٤)، شرح فتح القدير ونتائج الأفكار بحاشيته (٥/ ٤٤٦)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٣٩ - ٣٤٤٠)، البناية (٦/ ٨١٠ - ٨١١)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٦).

(٣) فتح الباري (٤/ ٤٦٤)، شرح فتح القدير وحاشيته نتائج الأفكار (٥/ ٤٤٦)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٣٩ - ٣٤٤٠)، البناية (٦/ ٨١٠- ٨١١)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٦).

(٤) المغني (٥/ ٥٩).

مناقشة الأقوال المخالفة للجمهور:

بعد عرض أدلة القول ببراءة المحيل بشرطه مطلقاً، نأتي إلى مناقشة الأقوال المخالفة، وقبل ذلك أشير إلى القول بجواز رجوع الذي غرر به المحيل؛ بأن أحاله على غير مليء وهو لا يدري، فهذا القول لا يعد ـ فيما يبدو لي ـ استثناء من مضمون القول بعدم رجوع المحال على المحيل بإطلاق؛ لأن سبب الرجوع عندئذ موجود قبل العقد، ويبقى بعده ما لم يعلم به المحال ويرضى به، وقال الشافعية: إن لم يشترط المحال يسار المحال عليه فلا رجوع له على المحيل، وإن أحاله على معدم؛ لأنه مقصر بترك البحث، فأشبه من اشترى شيئاً وغبن فيه، وكما لو حدث الإعسار بعد الحوالة وقبل القبض، فإنه لا يثبت للمحال خيار؛ فكذلك لو حدث الإعسار وقت العقد[1].

وقولهم هذا ظاهر البطلان، فإن الخبر السابق دال على أن التغرير بالمحال بإحالته على غير مليء لا يمنع المغرر به من الرجوع على المحيل بل يبقى على المحيل قائماً، فقد أفاد الحديث نصاً أن براءة المحيل مشروطه بالإحالة على مليء، وهذا المعنى مناسب وصحيح، لأن البراءة مشروطة بسلامة ذمة المحال عليه، وعلى هذا دخل المحال، فإذا انتفت السلامة ينتفي معها شرط البراءة، ويبقى

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ١٩٦)، نهاية المحتاج (٤/ ٤١٥)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٧).

الدين في الذمة، ثم إن المحال قد دخل على ذمة سليمة، فإذا اتضح أنها معيبة جاز له الرجوع كما هو معروف ومقرر في خيار العيب، فإن من اشترى سلعة على أنها سليمة فظهرت معيبة، كان له حق ردها بسبب العيب، وهذا كله بخلاف ما طرأ من العيوب؛ لأن العيب الطارئ يحدث بعد انتقال المعقود عليه سليماً، وصيرورته إليه ورضاه به، فلا رجوع له بما يحدث فيه بعد العقد[1].

بقي أن نناقش الأقوال المخالفة لمذهب الجمهور، فيما لو طرأ على المحال عليه إعسار بعد العقد.

أولاً: مناقشة القول بعدم براءة ذمة المحيل مطلقاً:

ما ذهب إليه زفر ومن وافقه، بأن الحوالة عقد جائز لا تبرأ به ذمة المحيل، لا دليل يسنده من خبر أو أثر، وكل معتمدهم هو قياسهم الحوالة على الكفالة؛ لأن الحوالة عندهم إنما شرعت وثيقة للدين، فجرت مجرى الضمان كالكفالة، وليس من الوثيقة والضمان براءة من عليه الحق، ولكن يكون التوثق بمطالبة الثاني مع بقاء الدين على حاله في ذمة الأول من غير تغيير، كما هو الشأن في الكفالة سواء بسواء[2].

---

(١) الإشراف (٢/ ١٩)، المحلى (٨/ ٥١٧- ٥١٨)، المنتقى (٦/ ٨٠).

(٢) بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٣٩)، شرح فتح القدير (٥/ ٤٤٥- ٤٤٦)، بداية المجتهد (٢/ ٣٠٠)، البناية (٦/ ٨١١).

والجواب: أن هذا قياس فاسد؛ لمصادمته نص الحديث، والقياس مع النص غير معتبر، ولو لم يصادم نصاً لما كان صحيحاً، للفارق بين الحوالة والكفالة لغة وحكماً، فإن الحوالة مشتقة من التحويل وهو النقل، فصار معنى الانتقال لازماً له، وهذا بخلاف الضمان، فإنه بمعنى ضم ذمة إلى ذمة، والأحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية، فعلّق على كل واحد مقتضاه وما دل عليه لفظه، ثم إن التوثق لا ينحصر في مطالبة كل منهما كما توهم، بل يصدق باختيار الأملأ والأقدر على الإيفاء، والأيسر والأحسن في القضاء، حتى لا يماطل في قضاء الدين، وهذا المعنى يكفي في تحقيق معنى التوثق في مسمى لفظ الحوالة، وفوق ذلك فهو قول شاذ مخالف للمذاهب الأربعة، وعامة أهل العلم، فلا يعتد به[1].

ثانياً- مناقشة أبي حنيفة وصاحبيه بالرجوع على المحيل أحياناً:

ذهب أبو حنيفة وآخرون إلى جواز رجوع المحال على المحيل.إذا تعذر الاستيفاء من المحال عليه، على اختلاف بينهم في عدد

---

(١) بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٣٩)، البناية(٦/ ٨١٠- ٨١١)، نتائج الأفكار بحاشية فتح القدير (٥/ ٤٤٦)، المغني (٥/ ٥٨)، الزرقاني (٤/ ٤٠)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٦).

الحالات التي يباح فيها الرجوع، وليس لهذه الطائفة من الأخبار المرفوعة شيء، وإنما استدلوا بما يلي:

أولاً: روي أن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: «لا توى على مال امرئ مسلم، وقال: يعود الدين إلى ذمة المحيل إذا مات المحال عليه مفلساً»، فهذا قول عثمان، ولا منكر له من الصحابة، فصار إجماعاً، وعن شريح مثل قول عثمان(١).

ثانياً: ومن المعقول استدلوا بما يلي:

١- قالوا: إن البراءة مقيدة بسلامة وصوله إلى حقه؛ بدلالة الحال، إذ هو المقصود، أو تنفسخ الحوالة لفواته؛ لأنه قابل للفسخ، كوصف السلامة في المبيع(٢).

٢ـ وقالوا أيضاً: الأصل أن الدين لا يسقط إلا بالقضاء، وألحق الإبراء بالقضاء في الإسقاط، والحوالة ليست بقضاء ولا إبراء، فيبقى الدين في ذمته على ما كان قبل الحوالة، لكن الحوالة تنقل المطالبة من المحيل إلى المحال عليه إلى غاية التوى؛ لأنَّ قيام الدين بالمطالبة، فإذا تلف لم تبق وسيلة إلى إحياء الدين، فعادت إلى

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ١٨٩)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٧١)، المحلى (٨/ ٥١٩)، عمدة القارئ (١٢/ ١٠٩)، بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٤٢)، نتائج الأفكار بحاشية فتح القدير (٥/ ٤٤٨).

(٢) شرح فتح القدير (٥/ ٤٤٧-٤٤٨)، البناية (٦/ ٨١٢).

محلها الأصلي[1].

٣- ولأن الحوالة من عقود المعاوضة، ولم يسلم العوض فيه لأحد المتعاوضين، فجاز له الفسخ، كما لو اعتاض بثوب لم يسلم إليه[2].

٤- رجوع المحال عند التعذر جائز؛ قياساً على الضمان[3].

ما يرد على أدلة الحنفية:

ويرد على استدلالهم بما روي عن عثمان؛ بأنه لو صح عنه ما ذكرتم، ما قامت به حجة؛ لمعارضته للخبر المرفوع، ولا حجة دون رسول الله ﷺ، وقد روي عن علي خلافه، وإذا اختلف السلف، فليس ما روي عن بعضهم بأولى من بعض، وفوق ذلك، فإن الرواية عن عثمان في ذلك لا تصح؛ لأنها من رواية خليد بن جعفر[4] وهو مجهول، قاله ابن حزم، عن معاوية بن قرة[5] ولم يصح سماعه من

---

(١) بدائع الصنائع (٧/ ٣٤٤٢).

(٢) فتح الباري (٤/ ٤٦٦)، المغني (٥/ ٥٩).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) هو أبو سليمان خليد بن جعفر الحنفي البصري، روى عن أبي نضرة ومعاوية والحسن وغيرهم، وعنه شعبة وعذرة بن ثابت وغيرهما، قال ابن حجر: «صدوق من السادسة». الثقات (٦/ ٢٧١)، تهذيب التهذيب (٣/ ١٥٦)، التقريب (١/ ٢٢٦).

(٥) هو أبو إياس معاوية بن قرة بن إياس بن هلال المزني البصري، روى عن

عثمان، وقد شك راويه، هل هو في الحوالة أو الكفالة، فكيف يجرؤ أحد على الاحتجاج بمثل هذا؟[1] .

أما ما ذكروه من نظر فلا يلتفت إليه، لأنها ظنون معارضة بالنص، ولو سلمت من المعارض لما كان فيها حجة؛ لأن قولهم: «البراءة مقيدة بشرط السلامة» لا يصدق على ما طرأ من العيوب بعد العقد، ولا مانع من إلحاق الحوالة بالقضاء في الإسقاط، كما ألحق به الإبراء.

وقولهم: «الحوالة عقد معاوضة» لا يصح؛ لأنه يفضي إلى بيع الدين بالدين، وهو منهي عنه، ويفارق المعاوضة بأن استقرار العقد فيها يتوقف على القبض، والحوالة ليست قبضاً، وإنما هي بمنزلة القبض، كما أن القياس على الضمان غير صحيح كما تقدم، ثم إن القائلين بالرجوع موافقون للجمهور على أن الحوالة إذا صحت سقط به الحق عن المحيل، وما سقط لا يرجع بغير دليل[2] .

= أبيه وابن عباس وابن مغفل وعدة، وعنه ابنه إياس وشعبة وخلق، وثقه الأئمة، قال الذهبي: «عالم عامل» ولد يوم الجمل، وتوفي سنة(١١٣هـ). الجرح والتعديل (٨/ ٣٧٨)، طبقات ابن سعد (٧/ ٢٢١)، السير (٥/ ١٥٣- ١٥٥).

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٧١)، فتح الباري (٤/ ٤٦٤- ٤٦٥)، المحلى (٨/ ٥١٩- ٥٢٠)، المغني (٥/ ٥٩)، تكملة المجموع (١٣/ ٤٣٦).

(٢) المحلى (٨/ ٥١٩)، المنتقى (٦/ ٨٠)، المغني (٥/ ٥٩).

الترجيح:

لا يشك - من اطلع على أدلة الأقوال السابقة - في رجحان مذهب الجمهور القائل بأن الحوالة عقد لازم تبرأ به ذمة المحيل، وأنه لا رجوع على المحيل، ولو طرأ على ذمة المحال عليه ما يتعذر معه الوفاء بدين المحال، وأصل ذلك الخبر المرفوع، وفيه الغناء عما سواه، وهو مقتضى إجماع أهل المدينة وعملهم المتصل.

المبحث الثامن عشر

لا شفعة إلا للشريك

الشفعة في اللغة: من الشفع بمعنى الضمّ، أو هي الزّوج ضدّ الوتر؛ لأن الشفيع يضمّ حصّة شريكه إلى حصته، فتصير حصّتين، أي: شفعاً بعد أن كانت وتراً[1].

وفي الاصطلاح: هي استحقاق - من يحق له المطالبة بالشفعة - الحصة المبيعة ممن انتقلت إليه بعوض مالي[2].

وقد أجمع المسلمون على وجوب الحكم بالشفعة[3] في الجملة، لكنهم اختلفوا في بعض أحكامها، ومنها: من الذي يحق له المطالبة بالشفعة؟ ومذهب الإمام مالك وأهل المدينة، أنه لا شفعة إلاّ للشريك غير المقاسم، وليس للجار قريباً أم بعيداً شفعة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: عن سعيد بن المسيّب وعن أبي سلمة بن عبدالرحمن بن عوف، أن رسول الله ﷺ: «**قضى بالشفعة فيما لم**

---

(١) لسان العرب (٨/ ١٨٣ـ ١٨٤).

(٢) كنز الدقائق (ص ٤٩٠)، الشرح الصغير (٣/ ٦٢٩ ـ ٦٣٠)، مغني المحتاج (٢/ ٢٩٧ـ ٢٩٨)، الروض المربع (٢/ ٤٠٠).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ٢٩١).

يقسم بين الشركاء، فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه»[1].

قال مالك: «وعلى ذلك السنّة التي لا اختلاف فيها عندنا»[2].

ومعنى هذا: أنّ الشفعة خاصّة بالشّريك في الرقبة، ولا تستحق بالجوار أصلاً[3]، وصرّح فقهاء المالكية بنسبة هذا الحكم إلى إجماع أهل المدينة، فقال ابن عبدالبرّ: «وهذا قول أهل المدينة وعامّة أهل الأثر» [4] ، وقال الزرقاني: «قد قوّى حديثنا إجماع أهل المدينة عليه»[5]، ولا تكون الشفعة عند مالك أيضاً بالملاصقة في سكّة أو غيرها، ولا بالشركة في الطّريق، وعلى هذا استقر مذهب المالكية جيلاً بعد جيل[6].

مذهب غير المالكية فيمن يستحق الشفعة:

وافق الشافعي وأصحابه مالكاً في كون الشفعة خاصة بالشريك في رقبة العقار، فلا تثبت للجار، ولا للشريك في غير رقبة العقار،

---

(١) الموطأ، كتاب الشفعة ـ باب ما تقع فيه الشفعة (ص ٥٠٣).

(٢) الموطأ (ص٥٠٣).

(٣) الإشراف (٢/ ٤٨)، الحطاب (٥/ ٣١٠ - ٣١٢).

(٤) التمهيد (٧/ ٥١).

(٥) شرح الموطأ (٣/ ٣٧٨).

(٦) الإشـراف (٢/ ٤٨)، الكافي (٢/ ٨٥٦)، أحكام القـرآن (١/ ٤٣٠)، الحطاب (٥/ ٣١٠ - ٣١٢)، الشرح الصغير (٣/ ٦٢٩- ٦٣١).

وهو المذهب عند أحمد وأصحابه[1]، وعلى هذا جماهير العلماء من السّلف والخلف[2].

وتفرّد أبو حنيفة دون الأئمة الثلاثة، حين أوجب الشفعة للجار، وهي رواية مرجوحة عند الحنابلة[3].

وقال ابن حزم: «تجب الشفعة بالاشتراك في الطريق، وإن كانت الأجزاء مقسومة»[4]، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وبعض الحنابلة[5].

وبهذا يتعين محل النّزاع بين أهل المدينة ومن قال بخلافهم في حكم الشفعة للجار، فنفاها أهل المدينة ومعهم الجمهور، وأثبتها أبو

---

(١) مغني المحتاج (٢/ ٢٩٧- ٢٩٨)، فتح العزيز بحاشية المجموع (١١/ ٣٩٢-٣٩٥)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٣-٣٠٥)، المغني (٤/ ٤٦١)، الإنصاف (٦/ ٢٥٠).

(٢) التمهيد (٧/ ٥١)، النووي على مسلم (١١/ ٤٦)، عمدة القارىء (١٢/ ٢٠-٢١)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٦)، المغني (٤/ ٤٦١)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٣-٣٠٥)، نيل الأوطار(٦/ ٨١).

(٣) الحجة (٣/ ٧٦)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨١)، البناية (٨/ ٤٤٨ - ٤٥٠)، المغني(٤/ ٤٦١)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٣).

(٤) المحلى (١٠/ ٣٣).

(٥) مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٨٣-٣٨٤)، الفروع (٤/ ٥٢٩-٥٣٠)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٣-٣٠٥).

حنيفة ومن وافقه، وقيد بعضهم ثبوتها للجار بالاشتراك في الطريق فقط.

وفيما يلي عرض أدلة من منع الشفعة للجار مطلقاً، وأدلة من أوجبها له مطلقاً، ثمّ نتبعها بمناقشة قول من قيد وجوبها للجار بالاشتراك في الطريق.

أدلة مالك والجمهور على نفي الشفعة للجار:

نفى الجمهور الشفعة للجار بأخبار وآثار ونظر.

فمن الأخبار ما يلي:

الحديث الأول: عن جابر رضي الله عنه قال: **«قضى النبي ﷺ بالشّفعة في كلّ ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق فلا شفعة»**[1]، ورواه أيضاً بلفظ: **«إنّما جعل النبي ﷺ الشفعة في كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، فلا شفعة»**[2].

ولمسلم نحوه بمعناه[3]، ورواه مالك، عن سعيد بن المسيّب وأبي سلمة مرسلاً بلفظ: **«أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء، فإذا وقعت الحدود بينهم، فلا شفعة فيه»**[4].

---

(١) صحيح البخاري، بيوع - أول باب الشفعة (٣/ ١١٤).

(٢) صحيح البخاري، بيوع - باب الشركة في الأرضين وغيرها (٣/ ١٨٣).

(٣) صحيح مسلم ، كتاب المساقاة - باب الشفعة (٣/ ١٢٢٩).

(٤) الموطأ، كتاب الشفعة - باب ما تقع فيه الشفعة (ص ٥٠٣).

وفي رواية عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا قسّمت الأرض وحدّت، فلا شفعة فيها»[1]، ورواه الشافعي بلفظ: «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة»[2]، وفي هذا الحديث ثلاثة أدلّة:

(أحدها): أنّه أخبر عن محلّ الشفعة، وأنّه خاص بما لم يقسم، وبه ينتفي وجوبها في غيره؛ لأن قوله: «الشفعة فيما لم يقسم» مستوعب لجنس الشفعة، إذْ الألف واللام للجنس، فلم يجب في المقسوم شفعة.

(والثاني): دليل الخطاب، وهو أنّه لما علقها بغير المقسوم دلّ على أنّ المقسوم بخلافه.

(والثالث): نصّه على سقوط الشّفعة مع القسمة، فإن قوله: «فإذا وقعت الحدود فلا شفعة» تصريح بسقوطها مع عدم الخلطة، وإذا لم تجبْ الشفعة للشريك إذا قسم وضرب الحدود، فأحرى وأولى أن لا تجب الشفعة للجار، لاصق أو لم يلاصق؛ فإن الحدود

---

(١) سنن أبي دواد، كتاب البيوع - باب في الشفعة (٣/ ٧٨٥- ٧٨٦)، ونحوه في سنن النسائي، في الشفعة - باب ذكر الشفعة وأحكامها (٧/ ٣٢١)، وابن ماجه في الأحكام - باب إذا وقعت الحدود فلا شفعة(٢/ ٧٣).

(٢) ترتيب مسند الإمام الشافعي، كتاب الشفعة - (٢/ ١٦٤-١٦٥)، الأم (٨/ ١١٩، ٥٣٥)، تلخيص الحبير (٣/ ٥٥-٦٦).

بين الجارين واقعة، والطّرق مضروفة، ثمّ إن الشريك المقاسم هو جار بعد المقاسمة، وقد منع من طلب الشفعة بلا ريب[1].

الحديث الثاني: عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: **«من كان له شريك في رَبْعَةٍ[2] أو نخل، فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإذا رضي أخذ، وإن كره ترك»**، وفي رواية عنه أيضاً: **«قضى رسول الله ﷺ بالشّفعة في كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط، لا يحلّ له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإذا شاء أخذ، وإن شاء ترك، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحقّ به»**، وفي رواية ثالثة أن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: **«الشفعة في كل شرك في أرض أو ربع أو حائط، لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه، فيأخذ أو يدع، فإن أبى فشريكه أحقّ به حتى يؤذنه»**[3]، وفيه أنّه لا شفعة للجار؛ لأنه حصر الشفعة فيما لم يقسم، كما في الرواية الثانية، ثمّ إن قوله: «في كل شركة» ينفي وجوبها للجار[4].

---

(١) الإشراف (٢/ ٤٨)، التمهيد (٧/ ٥٠)، المنتقى (٦/ ١٩٩- ٢٠٠)، الكافي (٢/ ٨٥٢)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٦- ٢٥٧)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٨٢)، البناية(٨/ ٤٥٧)، نيل الأوطار (٦/ ٨٠-٨١)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٤).

(٢) الرَّبْعةَ والرّبع: المنزل والدار، ومطلق الأرض، وقيل: الربعة أخص من الربع. لسان العرب (٨/ ١٠٢).

(٣) صحيح مسلم، كتاب المساقاة - باب الشفعة (٣/ ١٢٢٩).

(٤) التمهيد (٧/ ٤٧)، النووي على مسلم (١١/ ٤٥ - ٤٧)، تلخيص الحبير (٣/ ٥٦)، الزرقاني (٣/ ٣٧٧)، الأبي (٤/ ٣٠٨).

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

أورد المثبتون لشفعة الجار على الحديث الأوّل، بأن الحفاظ من أصحاب مالك أرسلوه، كما جعلوا الاختلاف على الزهري في إسناده توهيناً له، فتضعف حجّة من احتجّ به في اختصاص ثبوت الشّفعة للشريك[1]، ثم زعموا أنّ قوله: «فإذا وقعت الحدود إلى آخر...» مدرج من كلام الرّاوي، ولم يحكه عن رسول الله ﷺ، ويدلّ على الإدراج، إثبات ابن أبي حاتم له[2] وهو إمام في هذا الفنّ، وعدم إخراج مسلم لتلك الزيادة[3].

ولو صحّ الحديث مع زيادته، لم يكن حجّة على أبي حنيفة؛ لأنه لم يقل: الشّفعة للجار على الخصوص، حتى يحتجّ عليه بهذا

(١) شرح معاني الآثار للطحاوي (٤/ ١٢١- ١٢٢)، عمدة القارئ (١٢/ ٧١-٧٢)، تلخيص الحبير (٣/ ٥٥ -٥٦)، نصب الراية (٤/ ١٧٥- ١٧٦)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٦-٢٥٧).

(٢) هو أبو محمد عبد الرحمن بن محمد أبو حاتم الرازي صاحب المصنفات العديدة المفيدة، ومنها كتابه الجرح والتعديل، قال الذهبي: «كتابه في الجرح والتعديل يقضي له بالرتبة المنيفة في الحفظ»، توفي في المحرم سنة (٣٢٧هـ). انظر تذكرة الحفاظ (٣/ ٨٢٩ - ٨٣٢)، شذرات الذهب (٢/ ٣٠٨)، طبقات الحنابلة(٢/ ٥٥).

(٣) شرح معاني الآثار (٤/ ١٢٢)، تلخيص الحبير (٣/ ٥٦)، الدراية (٢/ ٣٠٢)، عمدة القارئ (١٢/ ٧١- ٧٢)، نصب الراية (٤/ ١٧٦).

الحديث، وإنّما قال: الشّفعة للشّريك في نفس المبيع، ثم في حق المبيع، ثم من بعدهما للجار، فإن أبا حنيفة لم يترك العمل بالحديث بل عمل به وبغيره، بخلاف النّافي لشفعة الجار، فإنّه أهمل العمل بالحديث المثبت لشفعة الجار، ومنها ما رواه جابر نفسه.

والحديث الذي احتجوا به لا يدلّ إلا على ثبوت الشّفعة في الشركة، وتخصيص الشيء بالذّكر لا يدلّ على نفي ما عداه، فإن الإثبات في هذه المسألة مقدم على النّفي؛ لأن الإثبات زيادة علم، ومن لم يحفظ ليس بحجّة على من حفظ، ورواية الحصر في الحديث لا تقتضي نفي غير المذكور، وإنّما تقتضي تأكيد المذكور بطريق الكمال، ولو سلم انتفاء الإدراج في الحديث لكانت تلك الزّيادة حجّة عليهم لأنها علقت سقوط الشّفعة بشرطين: وقوع الحدود، وصرف الطّرق، والمعلّق بشرطين لا يترك عند وجود أحدهما، وعندهم يسقط بشرط واحد، وهو وقوع الحدود وإن لم تصرف الطرق، وفوق ذلك فإن الحديث مؤول، وتأويله: فإذا وقعت الحدود فتباينت، وصرفت الطّرق فتباعدت، فلا شفعة، أو لا شفعة مع وجود من لم ينفصل حدّه وطريقه، أو فلا شفعة بالقسمة، وإنّما تجب الشّفعة بالبيع، فلا مدخل للشفعة في أرض قسّمت، لأن في القسمة معنى المبادلة.

وليس في حديث جابر عند مسلم سوى إثبات الشّفعة بسبب

الشركة، فلا ينفي ثبوتها بسبب الجوار[1].

مناقشة هذه الإيرادات:

والجواب عمّا أوردوه من توهين حديث جابر الأوّل بإرسال الحفّاظ من أصحاب مالك له، والاختلاف على الزّهري في إسناده، بأنّ ذلك ليس بعلّة قادحة في الحديث، ولو لم يتّصل الحديث من طريق آخر؛ لقول أحمد بن حنبل: «حديث معمر، عن الزهري، عن أبي سلمة أصحّ ما روي في الشفعة»، وقول ابن معين: «رواية مالك أحبّ إليّ وأصحّ عن سعيد بن المسيّب وأبي سلمة»، ومرسل سعيد بن المسيب عند الشافعي حسن، فكيف وقد رواه عبدالملك بن عبدالعزيز الماجشون، وأبو عاصم النبيل[2]، ويحيى بن إبراهيم بن

---

(١) الحجة (٢/ ٦٨)، المحلى (١٠/ ٣٤)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٦-٢٥٧)، شرح معاني الآثار(٤/ ١٢٠)، تلخيص الحبير (٣/ ٥٥- ٥٦)، عمدة القارئ (١٢/ ٢١، ٧١- ٧٢)، نصب الراية (٤/ ١٧٥- ١٧٦)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨٣)، البناية (٨/ ٤٥٩- ٤٦٠)، نيل الأوطار (٦/ ٨٠-٨١).

(١) هو الضحاك بن مخلد بن الضحاك بن مسلم، أبو عاصم الإمام الحافظ، حدث عن يزيد بن أبي عبيد وبهز بن حكيم وابن جريج وخلق، وعنه البخاري والأصمعي وإسحاق وغيرهم، متفق على توثيقه، ولد سنه (١٢٢هـ)، وتوفي في ذي الحجة سنة (٢١٢هـ). طبقات ابن سعد (٧/ ٢٩٥)، الجرح والتعديل (٤/ ٤٦٣)، السير (٩/ ٤٨٠ - ٤٨٣).

داود بن أبي قتيلة[1] المدني، وأبو يوسف القاضي، وسعيد الزَنْبري[2] وغيرهم، متصلاً عن أبي هريرة مسنداً[3]، وأخرجه البخاري عن جابر بلفظ مقارب، ولمسلم نحوه بمعناه[4]، قال ابن عبدالبرّ: «حديث ابن شهاب هذا في الشّفعة حديث صحيح معروف عند أهل العلم، مستعمل عند جميعهم، لا أعلم بينهم في ذلك اختلافاً»[5].

ودعوى الإدراج في حديث جابر باطلة؛ لأن الإدراج لا يثبت

---

(١) هو أبو إبراهيم يحيى بن إبراهيم بن أبي قتيلة السلمي المدني، روى عن مالك والدراوردي ومحمد بن إبراهيم بن دينار وغيرهم، وعنه الزبير وهارون ابنا بكار ومحمد بن نضر الفراء وغيرهم، قال ابن حجر: «صدوق ربما وهم من العاشرة». الثقات(٩/ ٢٥٨)، تهذيب التهذيب (١١/ ١٧٤)، التقريب (٢/ ٣٢١).

(٢) هو أبو عثمان سعيد بن داود بن أبي زنبر الزنبري، روى عن مالك وابن شهاب وابن عيينة وغيرهم، وعنه البخاري في الأدب وإبراهيم بن إسحاق الحربي وأحمد بن منصور وغيرهم، قال ابن حجر: «صدوق له مناكير عن مالك»، مات (٢٢٧هـ). المجروحين (١/ ٣٢٢)، الميزان (٢/ ١٣٣-١٣٤)، التهذيب (٤/ ٢٤-٢٦)، التقريب (١/ ٢٦٤).

(٣) التمهيد (٧/ ٣٦ - ٤٦)، تلخيص الحبير (٣/ ٥٥- ٥٦)، الزرقاني (٣/ ٣٧٧)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٦- ٢٥٧)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٤).

(٤) انظر صحيح البخاري (٣/ ١١٤)، مسلم (٣/ ١٢٢٩).

(٥) التمهيد (٧/ ٤٦ - ٤٧).

بالاحتمال العقلي والتشهّي، فإن الأصل أنّ كل ما ذكر في الحديث فهو منه، حتى يثبت الإدراج بدليل، وعدم إخراج مسلم لتلك الزّيادة لا يدل على الإدراج، فقد يقتصر بعض الأئمة على ذكر بعض الحديث، ثم إن الحكم للزّيادة لا سيّما وقد أخرجها البخاري وغيره، وقد رجّح الإمام أحمد رفعها، وفوق ذلك، فإن هذه الزيادة التي زعموا إدراجها ليس فيها إلاّ تأكيد ما جاء في أوّل الحديث، من قوله: «في كل ما لم يقسم»، وعليه فلا تغاير ولا تفاوت بين المعنيين، إلاّ أن يكون دلالة أحدهما على نفس المعنى بالمنطوق، والآخر بالمفهوم[1].

وقولهم: «إثباتها للشريك لا يقتضي نفيها عن الجار» لا يصحّ؛ لأن ثبوت الشّفعة لمطلق الشّريك ـ كما في حديث جابر وغيره ـ يمنع دخول الجار فيما أطلق، إذ لا شركة بعد القسمة، ولا ينفع الحنفية اعتراضهم بأن اشتراط صرف الطّرق يناقض قول مخالفيهم في نفي الشفعة للشريك في الطّريق والجار، لأن المراد بصرف الطّرق تلك التي كانت قبل القسم، وذلك من توابع ضرب الحدود، وإذا احتملت العبارة إرادة الطرق التي يشترك فيها الجار، فإن احتمال أن يكون المراد بها تلك التي كانت قبل القسم أظهر؛ لأنه المعنى المتبادر، كما

---

(١) فتح الباري (٤/ ٤٣٦- ٤٣٧)، الزرقاني (٣/ ٣٧٨)، نيل الأوطار (٦/ ٨٠- ٨١).

في سياق الحديث[1]، ومع ذلك فإن الاعتراض إنما يصلح في حق من يثبت الشّفعة بسبب الشركة في حق المبيع، ولا يصلح لمن يثبتها بسبب الجوار أصلاً.

أمّا تأويلهم الحديث بعدم وجوب الشفعة بالمقاسمة لا البيع، فهو تأويل فاسد بعيد؛ لأن الحديث دلّ على إثبات الشفعة في غير المقسوم بالبيع، فعلم أنّه نفاها عن المقسوم بالبيع، فإن للقسمة تأثيراً في إبطال والشفعة، والشفعة إنما ثبتت لإزالة ضرر، ولا يصحّ أن تكون لإزالة ضرر القسمة على الإطلاق؛ لأن في القسمة ما لا ضرر فيه، وضرر الشركة أثبت فيما لم يقسم[2]، وفي بعض روايات مسلم تصريح بأن الشّفعة تطلب عند بيع الشّريك نصبيه، كما في قوله: «. . . لا يصلح أن يبيع حتى يعرض على شريكه، فيأخذ أو يدع»[3]، وبقية ما ذكروه من التأويلات فيه تعسّف وتكلّف لا يلتفت إليه ولا يعوّل عليه.

وللجمهور من أقوال الصّحابة الدّالة على تخصيص الشفعة بالشريك، قول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان رضي الله عنهما: «إذا قسّمت الأرض وحدت،

(١) الأبي (٤/ ٣٠٨)، الزرقاني(٣/ ٣٧٧).

(٢) المنتقى (٦/ ١٩٩- ٢٠٠)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٤).

(٣) النووي على مسلم(١١/ ٤٥ - ٤٧).

فلا شفعة فيها»[1]، وعلى هذا جماهير العلماء من التابعين ومن بعدهم، قال سعيد بن المسيّب وسلمان بن يسار: «لا شفعة إلاّ بين الشركاء»[2].

وقال عمر بن عبدالعزيز: «لا شفعة إذا صرفت الحدود»[3]، وبمثله قال يحيى بن سعيد الأنصاري، وأبو الزّناد، وربيعة، والمغيرة بن عبدالرحمن، والأوزاعي وابن المنذر، وأبو ثور، وإسحاق، والأئمة الثلاثة كما تقدّم[4].

استدلال الجمهور بالمعقول:

وللجمهور من النّظر المقتضي لاختصاص الشريك بالشفعة ما يلي:

١ ـ لقد ثبتت الشّفعة على خلاف الأصل، لأن فيها انتزاع ملك المشتري بغير رضاه، وإجباراً له على المعاوضة، والأصول تقتضي أن لا يخرج ملك أحد من يده إلاّ برضاه، فلمّا أثبتها الشرع لمصلحة

---

(١) الموطأ- باب ما لا تقع فيه الشفعة (ص ٥٠٦)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٨٠)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ١٠٥)، التمهيد (٧/ ٤٩)، المحلى (١٠/ ٤٣- ٤٤).

(٢) الموطأ (ص ٥٠٣)، المحلى (١٠/ ٣٤).

(٣) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٨٠)، التمهيد (٧/ ٤٩)، الزرقاني (٣/ ٣٧٧).

(٤) المغني (٤/ ٤٦١)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٧).

راجحة، فلا تثبت إلا حيث أجمع على ثبوتها، وفي غيرها يرجّح ما شهدت له الأصول[1].

٢ ـ شرعت الشّفعة لدفع الضّرر، وهو يحصل في الغالب مع المخالطة، فقد يتأذى الشّفيع بالشّريك الدّاخل، فتدعوا الحاجة إلى مقاسمته، أو يطلب الدّاخل المقاسمة، فيدخل الضرر على الشريك بنقص قيمة ملكه، وما يحتاج إلى إحداثه من المرافق، وهذا المعنى معدوم في الجار إذ لا يتأتى بعد المقاسمة[2].

٣ ـ كل شفعة تستحقّ بالشركة، فإنها تسقط مع القسمة، كما لو كان بين ثلاثة دار، فإن لكل واحد منهم الشّفعة فيما يبيع شريكه، فإذا قسّموها، وجعل باب أحدهم في الوسط وباب كل واحد من الشريكين في الطّرف، فإذا باع صاحب الطّرف، فإن الشفعة لصاحب الوسط، ولا يكون لصاحب الطّرف الآخر شفعة، وقد كان له شفعة في هذا المبيع قبل القسمة، وإنّما سقطت بالقسمة[3].

٤ ـ ضرر الشركة ضرر لازم لا يمكن دفعه إلاّ بالشفعة بخلاف الجوار فليس بلازم ويمكن دفعه بالرفع إلى السلطان، وغير ذلك من الأسباب، فلا تدعو الحاجة إلى دفعه بالشفعة.

وقد ردّ الحنفية على بعض ما تقدّم من النظر، فقالوا: إن جعل

---

(١) المغني (٤/ ٤٦١)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٧).

(٢) فتح الباري (٤/ ٤٣٨)، المغني (٥/ ٤٦٢)، نيل الأوطار (٦/ ٨٣).

(٣) الإشراف (٢/ ٤٨).

العلّة المؤثرة في استحقاق الشّفعة عند البيع لزوم مؤنة القسمة لا يصلح؛ لأن مؤنة القسمة أمر مشروع، فلا يعدّ ضرراً يوجب الشفعة، وإنما العلة هي دفع ضرر الجوار؛ لاتصال الملكين على الدّوام، أما قولهم بإمكان دفع ضرر الجوار بالرّفع إلى السلطان ونحوه، فهو احتمال غير مؤكّد، فقد لا يندفع بذلك، ولو اندفع لكان ذلك بعد مشقة وعناء، فإن المرافعة ونحوها ضرر في نفسها، وضرر جار السوء يكثر وجوده في كلّ ساعة، فيبقى في ضرر متّصل[1].

وأجيب: بأن ضرر الجوار ضرر نادر فلا يعتبر، والشارع قد علّق الأحكام بالأمور الغالبة كما في الشّركة، ثم إن اندفاعه ممكن مع الإقامة بخلاف الشريك فإنه لا يندفع أذاه بغير المقاسمة.

أدلة الحنفيّة في إثبات الشّفعة للجار:

استدل الحنفيّة لمذهبهم بالمنقول والمعقول، وحجّتهم من السنّة ما يلي.

الحديث الأول: قوله ﷺ: «**الجار أحقّ بسقبه**»، ويروى «صقبه»[2]، وروي من حديث جابر بلفظ: «**الجار أحقّ بشفعته ينتظر**

---

(١) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨٢)، البناية (٨/ ٤٥٧، ٤٥٨، ٤٦٢).

(٢) صحيح البخاري، في الشفعة - باب عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع (٣/ ١١٤- ١١٥)، وفي ترك الحيل، باب في الهبة والشفعة (٩/ ٣٥)، وباب احتيال العامل ليهدى له(٩/ ٣٦).

بها وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً»[1].

ومن طريق عمرو بن الشّريد[2]، عن أبيه، أنّ رجلاً قال: يا رسول الله! أرضي ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلا الجوار، فقال: **«الجار أحق بصقبه»** [3].

والحديث بألفاظه المختلفة دال على ثبوت الشفعة بالجوار، لأن معنى السقب أو الصقب - كما في الرواية الثانية - ما قرب، وهو الجار الملاصق، أي: أحق بشفعة ما يليه وما يقرب منه، ويؤكد هذا المعنى

---

(١) سنن أبي داود، كتاب البيوع - باب في الشفعة (٣/ ٧٨٧- ٧٨٨)، وفي سنن الترمذي، أبواب الأحكام - باب ما جاء في الشفعة للغائب (٥/ ٥٤)، ورواه ابن ماجه في سننه، أبواب الأحكام - باب الشفعة للجار (٢/ ٧٢)، وهو عند النسائي بلفظ مقارب، كتاب البيوع - باب بيع المشاع (٧/ ٣٠١، ٣٢٠)، باب الشركة في الرباع، المسند (٢/ ٣١٦).

(٢) هو أبو الوليد عمرو بن الشريد بن سويد الثقفي الطائفي، روى عن أبيه وسعد وأبي رافع وغيرهم، وعنه إبراهيم بن ميسرة ويعلى بن عطاء ومحمد بن ميمون وعدة، ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن حجر: «ثقة من الثالثة». الثقات (٥/ ١٨٠)، الكاشف (٢/ ٢٣١)، تهذيب التهذيب (٨/ ٤٧ - ٤٨)، التقريب (٢/ ٧٢).

(٣) سنن النسائي، كتاب البيوع - باب ذكر الشفعة وأحكامها (٧/ ٣٢٠)، ورواه أيضاً ابن ماجه في سننه، أبواب التجارات - باب الشفعة بالجوار (٢/ ٧٣).

رواية «الجار أحق بشفعته» فهي نص في الباب[1].

الحديث الثاني: جاء من حديث سمرة وأنس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «جار الدار أحق بالدار»[2]، وروي أيضاً بلفظ: «جار الدار أحق بدار الجار والأرض»[3].

وهذه الألفاظ في الحديث نص في وجوب الشفعة للجار.

الحديث الثالث: عن منصور[4]، عن الحكم، عمن سمع علياً وعبد الله بن مسعود يقولان: «قضى رسول الله ﷺ بالجوار»[5]،

---

(١) الحجة (٣/ ٦٩، ٧٢، ٧٣، ٧٥)، شرح معاني الآثار للطحاوي (٤/ ١٢٣- ١٢٤)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٧)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨٢)، اللباب (٢/ ٥٣٩- ٥٤٠)، نصب الراية (٤/ ١٧٤- ١٧٥)، البناية (٨/ ٤٥٥- ٤٥٦).

(٢) سنن الترمذي، أبواب الأحكام- باب ما جاء في الشفعة (٥/ ٥٢، ٥٦)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الشفعة- باب الشفعة بالجوار (٦/ ١٠٦)، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب البيوع والأقضية- باب من كان يقضي بالشفعة للجار (٧/ ١٦٥).

(٣) سنن أبي داود، كتاب البيوع- باب في الشفعة (٣/ ٧٨٧).

(٤) هو أبو المغيرة منصور بن زاذان الواسطي الثقفي مولاهم، روى عن أنس يقال مرسل والحسن وابن سيرين وعدة، وعنه خلف بن خليفة وسالم بن سعيد وأبو عوانة وعدة، متفق على توثيقه، توفي سنة (١١٩هـ). تاريخ الثقات (٤٤٠)، الكاشف (٣/ ١٧٥)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٣٠٦ - ٣٠٧).

(٥) شرح معاني الآثار، كتاب الشفعة باب الشفعة بالجوار (٤/ ١٢٣)، مصنف عبد الرزاق، كتاب البيوع- باب الشفعة بالجوار (٨/ ٧٨).

ومعنى قوله: «قضى بالجوار» أي: بالشفعة[1]، وقد ورد هذا المعنى صريحاً عند أبي بكر بن أبي شيبة، ولفظه: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة للجوار»[2].

ما يرد على الاستدلال بهذه الأحاديث:

يرد على الحديث الأول وهو حديث أبي رافع، أنه غير صريح، فلا متعلق لهم به، فليس فيه إلا الجار أحق بصقبه، والصقب القرب، وليس للشفعة فيه ذكر ولا أثر، ولعل المراد؛ أن الجار أحق بصلته ومساعدته ورعايته، ونحو ذلك من وجوه الرفق والمعروف، فإن كل ذلك مطلوب من أجل الجوار بدلالة القرآن والسنة[3]، ولا يمكن بحال حمله على الشفعة، لأن ذلك يستلزم أن الجار أحق من الشريك قطعاً، ولا أحد يقول به، فإن الشريك مقدم حتى عند من يثبت الشفعة بالجوار، ثم إن راوي الحديث، وهو عمرو بن الشريد، لا يرى الشفعة بالجوار، ولا يرى اللفظ الذي رواه يقتضي

---

(١) عمدة القارئ(١٢/ ٢١).

(٢) مصنف أبي بكر بن أبي شيبة، كتاب البيوع والأقضية-باب من كان يقضي بالشفعة للجار (٧/ ١٦٣-١٦٤)، الجوهر النقي بحاشية سنن البيهقي (٦/ ١٠٧).

(٣) التمهيد (٧/ ٤٦)، المحلى (١٠/ ٣٧- ٤٠)، المغني (٥/ ٤٦٢- ٤٦٣)، الزرقاني (٣/ ٣٧٧)، الأبي (٤/ ٣٠٨)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٤).

ذلك، قال عبد الله بن عبد الرحمن بن يعلى الثقفي: قلت لعمرو: ما صقبه؟ قال: الشفعة، قلت: زعم الناس أنها الجوار، قال: الناس يقولون ذلك[1]، فدل هذا على أن الشريك هو المراد بالجار في حديث أبي رافع وغيره؛ لأنه الجار الأخص، فإن كل شيء قارب شيئاً يقال له جاره، وقد قالوا لامرأة الرجل جارة لما بينهما من المخالطة، قال الأعشى:[2]

أجارتنا بيني فإنّك طالقة كذاك أمور الناس غادٍ وطارقة[3]

فسماها جارة لأنها مخالطة، ومما يدل على أن المراد بالجار في الحديث الشريك، أن الحديث ورد ذكره في شأن سعد بن أبي وقاص الذي كان شريكاً لأبي رافع في البيتين، ولذلك دعاه أبو رافع إلى الشراء استجابة للحديث الذي رواه[4]، وأما رواية جابر أن النبي ﷺ قال: «الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان

(١) التمهيد (٧/ ٤٦)، المحلى (١٠/ ٤٢)، الزرقاني (٣/ ٣٧٧)، نيل الأوطار (٦/ ٨١ - ٨٣)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٥).

(٢) هو أبو قحافة عامر بن الحارث الباهلي، شاعر جاهلي، أشهر شعره رائية له في رثاء أخيه لأمه «المنتشر بن وهب». خزانة الأدب (١/ ٩)، الأعلام (٤/ ١٦).

(٣) ديوان الأعشى (ص١٢٢).

(٤) فتح الباري (٤/ ٤٣٧- ٤٣٨)، المنتقى (٦/ ٢١٦)، المغني (٥/ ٤٦٢- ٤٦٣)، نيل الأوطار (٦/ ٨١ - ٨٣)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٤).

طريقهما واحداً»، فقد تفرد به عبد الملك بن أبي سليمان[1]، وهو لين الحديث، تكلم فيه شعبة من أجل هذا الحديث، وقال الشافعي: «نخاف أن لا يكون محفوظاً»، وقد عارضته رواية الحفاظ، وسئل الإمام أحمد عن هذا الحديث، فقال: «حديث منكر»، وقال يحيى ابن معين: «لم يحدث به إلا عبد الملك، وقد أنكره الناس عليه»، وقال الترمذي: «سألت البخاري عنه، فقال: لا أعلم أحداً رواه عن عطاء غير عبد الملك تفرد به، ويروى عن جابر خلاف هذا»[2]، وأعله بعضهم بالإدراج، فقال: هو رأي لعطاء، أدرجه عبد الملك في الحديث[3]، وعلى فرض صحة هذه الرواية، فهي دليل لمن أوجب الشفعة بالاشتراك في الطريق، ولا حجة فيها لمن أوجبها

---

(١) هو أبو محمد عبد الملك بن أبي سليمان العرزمي الكوفي. حدث عن أنس بن مالك وسعيد بن جبير وعطاء وخلق، وعنه الثوري وزائدة وابن المبارك وآخرون، قال ابن حجر: «صدوق له أوهام»، مات سنة (١٤٥هـ). الثقات (٧/ ٩٨)، الميزان (٢/ ٦٥٦)، تهذيب التهذيب (٦/ ٣٩٧ - ٣٩٨)، التقريب (١/ ٥١٩).

(٢) سنن الترمذي (٥/ ٥٥- ٥٦)، التمهيد (٧/ ٤٦)، المحلى (١٠/ ٣٧-٤٠)، المجموع (١٤/ ٣٠٤- ٣٠٥)، المختصر للمنذري (٥/ ١٧٠- ١٧١)، نصب الراية (٤/ ١٧٣- ١٧٤)، البناية (٨/ ٤٤٩ - ٤٥٤)، الزرقاني (٣/ ٣٧٨)، الأبي (٤/ ٣٠٨).

(٣) المختصر للمنذري (٥/ ١٧١)، نصب الراية (٤/ ١٧٤).

للجار مطلقاً[1]، قال ابن حزم: «لو صح لكان حجة لنا، ولكنا لا نحتج بما لا نصححه»[2].

والحديث الثاني: وهو حديث سمرة، الذي جاء فيه أن: «جار الدار أحق بالدار» لا تقوم به حجة؛ لأن المحدثين اختلفوا في لقاء الحسن بسمرة، فنفاه بعضهم، قال يحيى بن معين: «لم يسمع الحسن من سمرة»، ومن أثبت لقاءه قال: إنه لم يرو عنه سوى حديث العقيقة وحده[3]، وقال ابن حزم: «وما نرى سماع عيسى بن يونس من ابن أبي عروبة إلا بعد اختلاطه، وحسبك أن الذي رواه عنه ذكر أنه أخطأ فيه»[4]، ولو صح لم ينفعهم التعلق به؛ لتطرق الاحتمال إليه، فلا مانع أن يراد أنه أحق ببر أهل الدار ورفدهم، أو أن المراد بالجار في الحديث الشريك، لأنه يسمى جاراً[5] .

وما روي من أن النبي ﷺ « قضى بالجوار» فهو خبر منقطع؛ لأن الحكم لم يدرك علياً وابن مسعود رضي الله عنهما، ولا يثبت من طريق الطحاوي؛ لأن في سنده مجهول فبطل التعلق به، ولو صح

---

(١) الزرقاني (٣/ ٣٧٨)، الأبي (٤/ ٣٠٨).

(٢) المحلى (١٠/ ٣٧- ٤٠).

(٣) المحلى (١٠/ ٣٨- ٤٠)، معالم السنن للخطابي (٥/ ١٧٠)، المغني (٥/ ٤٦١ - ٤٦٣)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٤- ٣٠٥).

(٤) المحلى (١٠/ ٣٨ - ٤١).

(٥) المحلى (١٠/ ٣٨ - ٤١)، الزرقاني (٣/ ٣٧٨)، الأبي (٤/ ٣٠٨).

ما نفع في إثبات للشفعة أصلاً، فليس فيه للشفعة أثر ولا إشارة، وحمله على إرادة وجوه البر والإحسان أولى؛ لصحة ورود القرآن بذلك[1].

وفي الباب أخبار أخرى لا صحيحة ولا صريحة في إثبات مرادهم[2]. قال ابن حزم: «وأكثرها لا يصح، ولا ينبغي أن يشتغل بها لسقوطها»[3].

مناقشة ما ورد على الاستدلال بأحاديث إثبات الشفعة للجار:

ناقش الحنفية ما ورد على استدلالهم، فأنكروا تضعيف رواية جابر التي فيها إثبات الشفعة للجار، وقالوا: حديث جابر حسنه الترمذي، وعبد الملك ثقة مأمون عند أهل الحديث، فقد عده الثوري وابن حنبل من الحفاظ، وكان الثوري يسميه الميزان، وقد أخرج له مسلم، واستشهد به البخاري، وذكره ابن حبان في الثقات، وقال: روى عنه شعبة وأهل العراق، وكان من خيار أهل الكوفة وحفاظهم، وطعن شعبة في عبد الملك لا يقدح فيه؛ لأنه لم يكن من الحذّاق في الفقه فيجمع بين الأحاديث إذا ظهر تعارضها، وإنما كان

(١) المحلى (١٠/٣٧ - ٤٢)، عمدة القارئ (١٢/ ٢١).

(٢) المحلى (١٠/٣٨ - ٤٢)، نصب الراية (٤/ ١٧٦).

(٣) المحلى (١٠/ ٤٢).

حَفَّاظاً، وغير شعبة إنما طعن فيه تبعاً لشعبة، وبقليل من التأمل ينتفي التعارض بين حديث ابن شهاب، ورواية جابر المشهورة من جهة، ورواية عبد الملك؛ لأن الحديث الأول لم يثبت فيه استحقاق الشفعة إلا بشرط صرف الطرق، وحديث عبد الملك يثبت الشفعة للجار إذا اتحد طريقهما، وهذا يدل على مطلق اشتراك الجارين في المنافع، كالبئر والسطح والطريق، ففي كل ذلك يستحق الجار الشفعة، وإذا لم يشترك الجاران في شيء من المنافع فلا شفعة؛ لحديث جابر المشهور، ثم إن أحاديث الجار فيها زيادة حكم على حديث جابر المشهور، فوجب المصير إليها[1].

أما حملهم الجار في الحديث الذي رواه عمرو بن الشريد على الشريك فهو صرف للفظ عن حقيقة معناه، وهذا لا يجوز، ولا يوجد في لغة العرب، وإنما سميت المرأة جارة زوجها؛ لقربها منه، لا لكونها شريكة له، ولأن آخر الحديث يأبى حمله على الشريك، فإنه قال في آخره: «إن كان طريقهما واحدا»، وفي حمله على الشريك يلغو هذا؛ لأن الشريك يستحق الشفعة اتحد الطريق أو لم يتحد.

---

(١) سنن الترمذي (٥/ ٥٥)، نصب الراية (٤/ ١٧٣- ١٧٤)، عمدة القارئ (١٢/ ٧١- ٧٢)، التمهيد (٧/ ٥٠- ٥١)، اللباب (٢/ ٥٣٩- ٥٤٠)، البناية (٨/ ٤٥٤).

وقد دل ظاهر الحديث: أن أبا رافع كان يملك بيتين من جملة دار سعد، لا شقصاً شائعاً من منزل سعد، فمقتضى الحديث: أن سعداً كـان جاراً لأبي رافع قبل أن يشتري منه داره لا شريكاً له، ثم إن رواية: «أرضي لا شركة فيها ولا قسم» صريحة في ثبوت الشفعة بجوار لا شركة فيه، وبها يسقط تأويلهم الجار بالشريك.

وطعنهم في الحديث الثاني غير سليم؛ لأن حديث سمرة صححه الترمذي، وسماع الحسن من سمرة أكيد، قاله ابن المديني والبخاري، وأخرجه الطحاوي من خمس طرق صحاح، وعيسى ابن يونس ثقة ثبت، قال ابن المديني: «هو ثقة مأمون»[1].

وتعقب الجمهور هذه الردود، بأن حديث عبد الملك متكلم فيه، فلا يقوى على معارضة ما أخرج في الصحيحين، ولو صح لم ينفعهم في إثبات الشفعة للجار مطلقاً؛ لأنه يشترط الاشتراك في الطريق، أما قولهم: لا يجوز صرف لفظ الجار عن حقيقته، فإن محل ذلك عند التجرد من القرائن، وقد قامت القرائن هنا للمجاز، فاعتبر للجمع بين حديث جابر وحديث أبي رافع، فحديث جابر صريح في اختصاص الشفعة بالشريك، وحديث أبي رافع مصروف

(١) الحجة (٣/ ٦٩ - ٧٣)، عمدة القارئ (١٢/ ٧١- ٧٢)، نصب الراية (٤/ ١٧٤- ١٧٥)، فتح الباري (٤/ ٤٣٧- ٤٣٨)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨٢)، اللباب (٢/ ٥٣٩- ٥٤٠)، البناية (٨/ ٤٥٨- ٤٥٩).

الظاهر اتفاقاً[1]، وما زعموه صريحاً في الدلالة على الشفعة للجار: فهو مركب من روايتين، جمع بينهما عيسى بن يونس عن سمرة، وفي نصب الراية: «قال الدارقطني: وهم فيه عيسى بن يونس، وغيره يرويه عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة، هكذا رواه شعبة وغيره، وهو الصواب»[2].

وبالجملة فإن أحاديث إثبات الشفعة للجار لا تقوى على معارضة أحاديث اختصاص الشفعة بالشريك، لأنه إما ظاهر، أو نص في نفي الشفعة لغير الشريك[3]، قال ابن القيم: «ما روي عن جابر وأبي سلمة أولى الأحاديث أن يؤخذ به؛ لأنه أثبتها إسناداً، وأبينها لفظاً، وأعرقها في الفرق بين المقاسم وغير المقاسم، وما عداه ففيها مقال، مع تطرق الاحتمال إليها»[4].

وعلى فرض قوة معارضتها ومدافعتها، فإنها تسقط جميعاً عند النظر، ويجب الرجوع إلى الأصول، وأصول السنن كلها والكتاب

---

(١) المحلى (١٠/ ٣٨- ٤١)، فتح الباري (٤/ ٤٣٧- ٤٣٨)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٥).

(٢) نصب الراية (٤/ ١٧٣).

(٣) تهذيب ابن القيم بحاشية مختصر المنذري ومعالم السنن (٥/ ١٦٦)، المغني (٥/ ٤٦١ - ٤٦٣)، الزرقاني (٣/ ٣٧٨).

(٤) تهذيب ابن القيم (٥/ ١٦٦).

تشهد أنه لا يحل إخراج ملك من يدٍ قد ملكته ملكاً صحيحاً تاماً بغير طيب نفس من المالك، فلا يؤخذ ملكه دون حجة قاطعة يجب التسليم لها، فلزم الوقوف عند المقطوع بثبوته عند الجميع، وهو الشفعة للشريك[1].

ولو سلمنا بثبوت تلك الأحاديث، وصحة دلالتها على الشريك والمجاور بغير شركة، فإنها تقتضي بعمومها ثبوت الشفعة لهما جميعاً، وحديثا ابن شهاب وأبي هريرة[2] يدلان على عدم ثبوت الشفعة للجار الذي لا شركة له، فوجب تخصيص عموم أحاديث الجار بهما[3].

أدلة أخرى للحنفية على إثبات الشفعة للجار:

استدل الحنفية ومن وافقهم أيضاً بكتاب عمر بن الخطاب إلى شريح، يأمره فيه بأن يقضي للجار الملازق بالشفعة[4]، وهو قول الشعبي، وشريح، وابن سيرين، والحكم، وحماد، والحسن، وطاوس، والثوري، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة[5].

(١) التمهيد (٧/ ٥٠- ٥١).

(٢) انظر الحديث الأول من أدلة الجمهور.

(٣) نيل الأوطار (٦/ ٨١ - ٨٣).

(٤) شرح معاني الآثار (٤/ ١٢٥)، عمدة القارئ (١٢/ ٢١)، البناية (٨/ ٤٥٦- ٤٥٧)، اللباب (٢/ ٥٤١).

(٥) اللباب (٢/ ٥٤١)، البناية (٨/ ٤٥٦- ٤٥٧).

وتعقب ما نسب إلى عمر بن الخطاب: بأن المروي عنه خلافه، فقد روي عنه وعن غيره: «أن الأرض إذا قسمت وحدت فلا شفعة فيها»[1]، ولا حجة في قول ما دون الصحابي.

وللحنفية من المعقول ما يلي:

قالوا: إن حق الشفعة للشريك إنما ثبت بسبب الشركة؛ لدفع أذى الدخيل وضرره، وملك الجار متصل بملك الدخيل اتصال قرار وتأبيد، فوقوع الأذى والضرر منه للجار محتمل، كاحتماله فيما لم يقسم، وعليه فورود الشرع بإثبات الشفعة للشريك يعد وروداً بإثباتها للجار أيضاً ولا فرق؛ لأن العبرة بالاتصال، فهو سبب دفع ضرر الجوار، إذ هو مادة المضارة، وقطع هذه المادة بتملك الأصل أولى؛ لأن الضرر في حقه بإزعاجه عن خطة آبائه أشد، فإن ملك الدخيل لم يتقرر بعد، فرفعه أسهل من دفع الأصل إلى التحول عن خطة آبائه[2].

وتعقب هذا الاستدلال: بأن تعليل الاستحقاق بالجوار بسبب دفع ضرر الجوار منقوض بالجار المقابل والملاصق بطريق الإجارة، ثم إن وجود الضرر في الشركة أعظم من الجوار، وهو ضرر محتمل

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٨٠)، التمهيد (٧/ ٤٩)، المحلى(١٠/ ٦، ٣٤، ٤٤).

(٢) بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٨٢)، البناية (٨/ ٤٦١- ٤٦٢).

موهوم، وضرر المشتري بأخذ ملكه دون رضاه متحقق، فكيف يدفع ضرر موهوم بضرر متحقق؟ فإن الضرر لا يزال بضرر مثله أو بأعظم منه[1].

الترجيح:

بعد عرض أدلة الطرفين ومناقشتها تبين- والله أعلم- رجحان مذهب مالك والجمهور القائل بعدم ثبوت الشفعة للجار، وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: صحة الأحاديث وصراحتها بنفي الشفعة فيما لم يقسم.

ثانياً: استمرار العمل عند جماهير الصحابة رضي الله عنهم، والتابعين، ومن بعدهم على عدم إثبات الشفعة للجار.

ثالثاً: عدم صراحة الأخبار التي استدل بها لإثبات الشفعة بسبب الجوار، واحتمالها لأكثر من معنى، مع تكلم أهل الشأن في أكثرها.

مناقشة قول من قال: تثبت الشفعة للجار إذا اتحدت الطريق:

احتج القائلون بثبوت الشفعة للجار إذا اتحدت الطريق بما يلي:

---

(١) بداية المجتهد (٢/ ٢٥٧)، البناية (٨/ ٤٥٩- ٤٦٣).

أولاً: قوله عليه الصلاة والسلام من حديث أبي سلمة عن جابر: «**إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة**»، فهذا البيان في الحديث يقتضي إثبات الشفعة للجار إذا لم تصرف الطرق، وقوله عليه الصلاة والسلام في رواية أخرى: «**إذا قسمت الأرض فلا شفعة**» يوجب إثبات الشفعة للجار في حال ترك قسمة بعض المملوك؛ لأنهم إن لم يقسموا الطريق وكان ممتلكاً لأهل الأرض، فإن القسمة عندها لم تتم، ولم تقسم تلك الأرض بعد، وإنما قسم بعضها وحد بعضها، ولم يبطل النبي ﷺ قط الشفعة بقسمة البعض، لكن بقسمة الكل[1].

ثانياً: عن جابر أن النبي ﷺ قال: «**الجار أحق بشفعة جاره، ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً**»، وهذا الحديث صريح في القضاء بالشفعة بسبب الاشتراك في الطريق[2].

ثالثاً: إثبات أبي رافع الشفعة في المقسوم إذا كان الطريق واحداً ممتلكاً[3]، وكان عمر بن عبد العزيز يقضي بالشفعة إذا كان الجاران مختلطين، أو جمعتهما دار بباب واحد، وقضى بذلك أيضاً إياس ابن معاوية بعدما بلغه كتاب عمر بن عبد العزيز[3].

---

(١) المحلى (١٠/ ٤٤).

(١) التمهيد (٧/ ٤٧)، مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٨٣).

(٢) المصنف لابن أبي شيبة (٧/ ١٦٥)، المحلى (١٠/ ٣٥).

(٣) المحلى (١٠/ ٣٥).

رابعاً : إذا كان النبي ﷺ قد أثبت الشفعة فيما يقبل القسمة، فما لا يقبل القسمة كحقوق الملك أولى بثبوت الشفعة بسبب الشركة فيه، فإن الضرر فيما يقبل القسمة يمكن رفعه بالمقاسمة، وما لا يمكن فيه القسمة يكون ضرر المشاركة فيه أشد[1].

وأجيب عما تقدم بما يلي:

أولاً : الاستدلال بمفهوم حديث أبي سلمة على أن الاشتراك في الطريق يوجب الشفعة للجار غير مفيد لمرادهم، لأن المراد بصرف الطرق تلك التي كانت قبل القسم، وحق الشيء ليس بالضرورة هو عين الشيء.

ثانياً : أما حديث: «الجار أحق بشفعة جاره. . . » فقد تفرد به عبد الملك بن أبي سليمان، وهو لين الحديث، تكلم فيه غير واحد من أهل الشأن، وقد عارضته رواية الحفاظ، وأعله بعضهم بالإدراج، هذا مع احتمال أن يكون الجار المذكور في هذا الحديث هو الشريك في المشاع[2]، قال ابن عبد البر: «حديث عبد الملك هذا أنكره يحيى القطان وغيره، وقالوا: لو جاء بآخر مثله ترك حديثه،

---

(١) مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٨٣).

(٢) سنن الترمذي (٥/ ٥٥- ٥٦)، المختصر للمنذري (٥/ ١٧٠- ١٧١)، التمهيد (٧/ ٤٦)، المحلى (١٠/ ٣٧- ٤٠)، نصب الراية (٤/ ١٧٣- ١٧٤)، البناية (٨/ ٤٤٩ - ٤٥٤)، الزرقاني (٣/ ٣٧٨)، الأبي (٤/ ٣٠٨)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٠٤- ٣٠٥).

وليس عبد الملك هذا مما يعارضِ به أبو سلمة وأبو الزبير، وفيما ذكرنا من روايتهما عن جابر ما يدفع رواية عبد الملك هذه، وإيجاب الشفعة إيجاب حكم، والحكم إنما يجب بدليل لامعارض له، وليس في الشفعة أصل لا اعتراض فيه ولا خلاف إلا في الشريك، وفي قول جابر بن عبد الله: إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل شرك ربع أو حائط ما ينفي الشفعة في غير المشاع من العقار»[1].

ثالثاً: ما ذكروه عن أبي رافع، يعارضه قول عمر وعثمان رضي الله عنهما: «إذا قسّمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها»[2]، وهو الذي عليه جمهور التابعين، ومنهم سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، وكلهم قال: لا شفعة إلا بين الشركاء، وروي عن عمر بن عبد العزيز أنه قال: «لا شفعة إذا صرفت الحدود»، ومنع أكثر أهل العلم الشفعة للجار مطلقاً، ومنهم الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد وأصحابهم[3].

---

(١) التمهيد (٧/ ٤٧ – ٤٨).

(٢) الموطأ (ص٥٠٦)، عبد الرزاق (٨/ ٨٠)، البيهقي (٦/ ١٠٥)، التمهيد (٧/ ٤٩)، المحلى (١٠/ ٦، ٣٤، ٤٤).

(٣) الموطأ (ص٥٠٣)، عبد الرزاق (٨/ ٨٠)، التمهيد (٧/ ٤٩)، المحلى (١٠/ ٤٣ – ٤٤)، بداية المجتهد (٢/ ٢٥٧)، المغني (٤/ ٤٦١)، الزرقاني (٣/ ٣٧٧).

رابعاً: وقول من قال: «ثبوتها في حقوق الملك التي لا تقبل القسمة أولى من ثبوتها فيما يقبل القسمة» لا يُعول عليه؛ لأن الشفعة شرعت لدفع الضرر، وهو يحصل في الغالب مع المخالطة، فقد يتأذى الشفيع بالشريك الداخل، فتدعو الحاجة إلى مقاسمته، أو يطلب الداخل المقاسمة، فيدخل الضرر على الشريك بنقص قيمة ملكه، وما يحتاج إلى إحداثه من المرافق، أما ما لا يقبل القسمة كالطريق ونحوه فلا تدعو الحاجة فيه إلى المقاسمة، وإذا انتفت الحاجة إلى المقاسمة انتفى الضرر الذي من أجله شرعت الشفعة.

وعليه فالراجح- والله أعلم- مذهب الجمهور القاضي بعدم ثبوت الشفعة للجار مطلقاً، ولو كان طريقهما واحداً؛ لأن الشفعة تجب للشريك في الرقبة ففط بدلالة ظواهر النصوص، وإجماع أهل المدينة، واتفاق الأكثر من السلف والخلف على ذلك، واتحاد الطريق لا يصير الجار شريكاً، ثم إن اتحاد الطريق كاتحاد عين الشراب ونحوها من المرافق، فلو أوجبنا الشفعة بالاشتراك في بعض حقوق الملك لوجبت للجار بإطلاق، لأن الغالب اشتراك الجيران في بعض هذه المرافق، وإيجابها للجار بإطلاق لا يقول به من خص الشفعة للجار عند الاشتراك في الطريق أيضاً.

المبحث التاسع عشر

لا يجوز لعامل القراض التبرع من مال القراض

القراض: مأخوذ من القرض، وهو القطع[1]، ويسمى أيضاً مضاربة ومعاملة[2].

ومعناه اصطلاحاً: دفع مال معلوم لمن يتجر به بجزء معلوم مشاع من ربحه[3].

وعامل القراض هو الذي يقبض المال ليتجر فيه بعوض، وله أن يتصرف بمقتضى عقد المضاربة، فيبيع ويشتري، وغير ذلك مما يتبع البيع والشراء من مقتضيات العقد.

وهناك تصرفات لا يملكها عامل القراض بمقتضى العقد، ولا يجوز له الإقدام عليها إلا بإذن صريح من رب المال، ومنها: الاستدانة والتبرع ونحوهما، وعلى هذا أجمع أهل المدينة كما صرح الإمام مالك.

---

(١) لسان العرب (٧/ ٢١٦).

(٢) المضاربة: من الضرب في الأرض، وهو السفر للتجارة. لسان العرب (١/ ٥٤٤).

(٣) شرح فتح القدير (٧/ ٥٧)، الشرح الصغير(٣/ ٦٨٢)، مغني المحتاج (٢/ ٣٠٩- ٣١٠)، الروض المربع (٢/ ٢٦٨).

توثيق المسألة:

قال ابن القاسم: «قال مالك: وجه القراض المعروف الجائز بين الناس. . . . ولا ينبغي للعامل أن يهب منه شيئاً ولا يولي منه، ولا يعطي منه أحداً، ولايكافئ فيه أحداً. . . . ، وذلك الأمر المجتمع عليه عندنا، وقال الليث مثله»[1].

وفي الموطأ: «قال مالك: من كان معه مال القراض فلا يهب منه شيئاً، ولا يعطي منه سائلاً ولا غيره، ولا يكافئ فيه أحداً»[2].

قال الباجي: «وهذا كما قال، فلا يجوز لعامل القراض أن يتعدى في التصرف إلى الهبة من مال القراض والتفضل على الناس، واستثنى الشيء التافه؛ كالقطعة من الثياب، والكسرة من الخبز تعطى للسائل المتكفف»[3].

وقال الزرقاني: «ولا يكافيء فيه أحداً أسدى إليه معروفاً يختص به، بخلاف ما لو كافأ في مال القراض على وجه النظر والتجارة»[4].

---

(١) المدونة الكبرى (٥/ ٩٤).

(٢) الموطأ (ص٤٨٧- ٤٨٨).

(٣) المنتقى (٥/ ١٧٤).

(٤) شرح الموطأ (٣/ ٣٥٦- ٣٥٧)، وانظر كذلك أوجز المسالك (١١/ ٤٤٨- ٤٤٩).

مذهب غير المالكية في حكم تبرع العامل من مال القراض:

لم يختلف أهل العلم في منع عامل القراض من التبرع بمال القراض، وذلك للأسباب التالية:

١- لأنه تبرع بمال الغير، وهذا لا يجوز قطعاً[(١)].

٢- لأنهم اختلفوا في جواز نفقة عامل القراض على نفسه من مال القراض، فكيف بالتبرع منه على الغير[(٢)]؟

٣- منع بعض أهل العلم جواز اشتراط عامل القراض التبرع من مال القراض، فكيف بفعله من غير اشتراط[(٣)]؟

٤- منع أهل العلم أن يفعل عامل القراض بدون إذن ما هو أدنى من التبرع وفيه مصلحة لرب المال، فكيف بالتبرع المحض[(٤)]؟

ومما تقدم، ظهر بلا خفاء أن منع عامل القراض من التبرع من مال القراض مما أجمع أهل العلم كافة على منعه، لا يختلفون فيه، وإنما اختلفوا فيما كان غير ذي بال، كالكسرة تعطى للفقير ونحوها، والأمر في ذلك هين.

---

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٦١٧).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٢٤٠- ٢٤١)، الإفصاح (٢/ ٧)، فتح العزيز (١٢/ ٥٣).

(٣) أوجز المسالك (١١/ ٤٤٧).

(٤) الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ١١٢)، المغني (٥/ ٦٥).

وفيما يلي ذكر النصوص التي تدل على منع تبرع عامل القراض من مال القراض عند الحنفية والشافعية والحنابلة.

جاء في الهداية: «وليس لعامل القراض أن يقرض أو يهب أو يتصدق؛ لأنه تبرع محض»[1].

وفي بدائع الصنائع: «وليس له أن يقرض مال المضاربة؛ لأن القرض تبرع، ومال الغير لا يحتمل التبرع، وكذلك الهبة والصدقة؛ لأن كل واحد مِنْهَا تبرع»[2]، وفي البناية نحوه[3].

وفي فتح العزيز: «ولا يجوز للعامل أن ينفق في الحضر من مال القراض على نفسه، أو يواسي منه بشيء»[4]، وفي مغني المحتاج: «ولا يتصدق من مال القراض ولو بكسرة؛ لأن العقد لم يتناوله»[5].

وفي المغني: «إذا تعدى المضارب، وفعل ما ليس له فعله، أو اشترى شيئاً نهي عن شرائه، فهو ضامن للمال في قول أكثر أهل العلم»[6].

---

(١) الهداية(٣/ ٢١١).

(٢) بدائع الصنائع (٨/ ٣٦١٧).

(٣) البناية(٧/ ٧٠٨).

(٤) فتح العزيز(١٢/ ٥٣).

(٥) مغني المحتاج (٢/ ٣١٧).

(٦) المغني (٥/ ٦٥).

وفي حاشية الروض المربع: «وليس لعامل القراض أن يقرض، ولا يتبرع، ولا يزوج رقيقاً ولا يعتقه بمال، إلا بإذن صريح»[1].

(١) حاشية الروض لعبد الله بن عبد العزيز العنقري(٢/ ٢٧١).

المبحث العشرون

قيام ورثة عامل القراض مقامه بعد موته

أجمع أهل العلم على أن عقد القراض غير لازم، وأن لكل واحد من المتعاقدين فسخه ما لم يشرع العامل في القراض، ولذلك لم يختلفوا في أن مال القراض قبل الشروع بالعمل فيه لصاحبه، أما بعد الشروع بالعمل في القراض وكان فيه ربح، ثم مات عامل القراض، فقد اختلف العلماء فيمن يقوم مقامه[1]؛ أما الإمام مالك رحمه الله فمذهبه أن ورثة العامل إن كانوا أمناء قاموا مقام مورثهم في المال وتقاضيه، حتى ينض عيناً على مثل قراض مورثهم، وإن لم يكونوا أمناء جاز لهم أن يأتوا بأمين، وعلى هذا أجمع أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا في رجل دفع إلى رجل مالاً قراضاً فاشترى به سلعة، ثم باع السلعة بدين فربح في المال، ثم هلك الذي أخذ المال قبل أن يقبض المال، قال: إن أراد ورثته أن يقبضوا ذلك المال وهم على شرط أبيهم من الربح، فذلك لهم إن كانوا أمناء على ذلك المال، وإن كرهوا أن يقتضوه ولا شيء عليهم ولا شيء لهم إذا أسلموه إلى رب المال، فإن اقتضوه فلهم فيه من الشرط والنفقة مثل ما كان لأبيهم في ذلك، هم فيه

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢/ ٢٤٠).

بمنزلة أبيهم، فإن لم يكونوا أمناء على ذلك، لهم أن يأتوا بأمين ثقة، فيقتضي ذلك المال، فإذا اقتضى جميع المال، وجميع الربح، كانوا في ذلك بمنزلة أبيهم»[١].

وملخص قول مالك: أن عامل القراض إذا توفي بعد الشروع، فليس لرب المال أن ينتزعه من ورثته؛ لأن ذلك حق لهم في المال انتقل إليهم، وإن امتنع الورثة من الاستمرار في عمل مورثهم، أو لم يكونوا أمناء ولم يأتوا بأمين، سلموه إلى ربه ولا ربح لهم[٢].

مذهب غير المالكية فيمن يتولّى القراض بعد موت العامل:

قال أبو حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه، وابن حزم: إذا مات عامل القراض انفسخ عقد القراض بموته، وليس هو بعقد يورّث، ولرب المال وورثة عامل القراض أن يتراضوا على ابتداء العقد من جديد، ولا يجوز تقرير وارثه عند الشافعية إذا كان مال القراض عرضاً، فإن كان نقداً ففيه وجهان، وقال الحنابلة: إذا كان المال عرضاً لا يجوز ابتداء القراض مع الوارث إلاّ على الوجه الذي يجوز فيه ابتداء القراض على العروض، بأن

---

(١) الموطأ (ص٤٨٨).

(٢) الكافي (٢/ ٧٧٥)، المنتقى (٥/ ١٧٥)، بداية المجتهد (٢/ ٢٤٠)، الزرقاني (٣/ ٣٥٧)، التاج والإكليل بحاشية الحطاب (٥/ ٣٦٩- ٣٧٠)، الشرح الصغير (٣/ ٧٠٩).

تقوّم العروض ويجعل رأس المال قيمتها يوم العقد[1].

وعليه فإنّ الخلاف يدور بين مالك وأصحابه القائلين بتوريث حقّ العمل في القراض، والجمهور القائل ببطلان عقد القراض بموت العامل.

وفيما يلي عرض أدلة القولين:

أدلة المالكية:

استدل المالكية بما يلي:

أولاً - إجماع أهل المدينة كما تقدم[2].

ثانياً - من المعقول لهم ما يلي:

١ - العمل في القراض حق للورثة في المال، فلزم انتقاله إليهم، كانتقال الحق في خيار العيب وما شابهه[3].

٢ - القراض عقد لازم بعد الشروع؛ لما في بقاء الجواز من الضّرر، وعليه فهو من العقود الموروثة[4].

---

(١) الحجة (٣/ ٢٥ - ٢٧)، المحلى (٩/ ١٢٠)، بداية المجتهد (٢/ ٢٤٠)، البناية (٧/ ٦٩٣- ٦٩٤)، فتح العزيز (١٢/ ٧١، ٨٠ - ٨٥)، مغني المحتاج (٢/ ٢١٩- ٢٢٠)، تكملة المجموع (١٤/ ٣٨٥، ٣٨٩، ٣٩١)، المغني (٥/ ١٨١- ١٨٢)، الإنصاف (٥/ ٤٥١).

(٢) الموطأ (ص ٤٨٨).

(٣) المنتقى (٥/ ١٧٥).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٢٤٠).

أدلة الجمهور على انفساخ عقد القراض بموت العامل:

استدلّ الجمهور بما يلي:

١ ـ المضاربة كالوكالة، ولما بطلت الوكالة بموت الوكيل، فكذلك المضاربة تبطل بموت العامل قياساً[١].

٢ ـ عقد القراض عقد جائز، فلا يكون موروثاً[٢].

وتعقّب قياسهم المضاربة على الوكالة، بأنهما يفترقان في مسائل كثيرة، وأجيب: بأن العبرة في كون المال أمانة في أيديهم، فكان حكمهما واحداً من هذا الوجه[٣].

كما ردّ محمد بن الحسن الشيباني على قول مالك بتحوّل حصّة الورثة من الرّبح إلى صاحب المال إذا لم يستمرّوا في العمل ولم يأتوا بأمين بقوله: «كيف يتأتى هذا؟ وقد وجب الرّبح لأبيهم قبل موته، وصار لهم ميراثاً بعد موته، وليس ما تركوه بهبة وهبوها، أو إجارة استأجروها، بل هو حقّ ثابت لهم، لا يبطله إن اقتضاه صاحب المال أو غيره»[٤].

---

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٦٢- ٣٦٦٤)، البناية (٧/ ٦٩٤).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٢٤٠).

(٣) البناية (٧/ ٦٩٤).

(٤) الحجة (٣/ ٢٧- ٢٨).

الترجيح :

قول الجمهور ببطلان عقد القراض بموت عامله أقوى من جهة النظر ، ولو كان إجماع أهل المدينة قديماً لكان أرجح ؛ لأنه لم يقابل بخبر ولا أثر .

المبحث الحادي والعشرون

مساقاة الشجر ومعه أرض بيضاء

المساقاة: مأخوذة من سقي الثمرة؛ لأن السقي أهم ما يحتاج إليه الشجر، وبخاصة في الحجاز؛ لقلة الأمطار.

وفي الاصطلاح: هي أن يتعاقد رجل مع آخر على تعهد شجر ونحوه بالسقي والتنقية والتقليم وغير ذلك مقابل جزء من غلته[1].

وقد اختلف أهل العلم في مساقاة النخل مع أرض بيضاء بجزء من النخل، أو بجزء منه ومما يخرج من البياض، فذهب إلى جواز ذلك طائفة، ومنعت منه أخرى، وذهب الإمام مالك إلى التفصيل، فقيد الجواز بما إذا كانت الأرض تبعاً للثمر والثمر أكثر، بحيث لا يزيد قدر كراء البياض على ثلث الثمر، ومنعها فيما زاد على الثلث، وعمدته في ذلك عمل أهل المدينة.

توثيق المسألة:

قال مالك: «في الرجل يساقي الرجل الأرض فيها النخل والكرم، أو ما أشبه ذلك من الأصول، فيكون فيها الأرض البيضاء، قال: إذا كان البياض تبعاً للأصل، وكان الأصل أعظم ذلك أو

---

(١) الشرح الصغير(٣/ ٧١٢)، مغني المحتاج (٢/ ٣٢٢)، الروض المربع (٢/ ٢٨٠).

أكثره، فلا بأس بمساقاته، وذلك أن تكون النخل الثلثين أو أكثر، ويكون البياض الثلث أو أقل من ذلك، وذلك أن البياض حينئذ تبع للأصل. . . . ، والأمر في ذلك عندنا الذي عمل به الناس وأجازوه بينهم»[1].

وفي المدونة: «قال ابن وهب: قال مالك: إن من أمر الناس أنهم يساقون الأصل وفيه البياض تبعاً، ويكرون الأرض البيضاء وفيها الشيء من الأصل، فأخبر مالك أنه قد مضى من عمل الناس، وأنه الذي من أمرهم، والعمل أقوى من الأخبار»[2]، وهذا تصريح بالاعتماد على عمل أهل المدينة في هذه المسألة.

وخلاصة مذهب مالك وأصحابه، صحة إدخال البياض الكائن مع الشجر في حكم مساقاة الشجر، متى كان البياض تبعاً للشجر، ويكون كذلك إذا لم يزد عن الثلث من الجملة والشجر ثلثيها، فحينئذ يكون البياض تبعاً للنخل، فإن كان البياض أكثر من الثلث، لم يجز ذلك فيه قولاً واحداً، إلا أنّ قول مالك اختلف في الثلث، فمرّة جعله في حيز اليسير الذي يكون تبعاً، ومرة جعله أوّل الكثير، فلا يكون تبعاً، أما ما قصر عن الثلث فهو في جملة اليسير بلا خلاف[3].

---

(١) الموطأ (ص٤٩٩).

(٢) المدونة (٤/ ٥٠٧).

(٣) المدونة (٥/ ١٣٦– ١٣٧)، بداية المجتهد (٢/ ٢٤٦)، الأبي (٤/ ٢٢٤)، الحطاب (٥/ ٣٧٨، ٣٧٩، ٣٨٠)

مذهب غير المالكية في مساقاة البياض تبعاً للشجر:

ذهب الإمام أحمد وأصحابه، وابن أبي ليلى، وأبو يوسف، ومحمد من الحنفية، وابن خزيمة، وابن شريح، والليث، والثوري، وسائر الكوفيين، وفقهاء المحدثين إلى جواز مساقاة البياض مع الشجر؛ سواء قل البياض أم كثر، أمكن انفراده أو تعذر؛ لأن المساقاة والمزارعة[1] جائزة عندهم على الإطلاق، سواء كانتا مجتمعتين، أو كانت كل واحدة منهما منفردة، وأجاز الشافعي المساقاة في النخل خاصة، ورخص في المزارعة في البياض المتخلل بين النخل إذا تعذر إفراده بالسقي تبعاً لمساقاة النخل، واختلف أصحابه فيما لو كثر البياض المتخلل، فقيل بمنع المزارعة فيه، لكن الأصح عندهم الجواز.

أما أبو حنيفة وزفر فلا يجوز عندهما المساقاة، لا في النخل ولا في غيره، كما لا تجوز المزارعة عندهما أيضاً، لا تبعاً ولا استقلالاً[2].

---

(١) المراد بالمزارعة هنا: كراء الأرض بما يخرج منها من الزرع كالثلث والربع.

(٢) المغني (٥/ ٥٨٨- ٥٨٩)، الإنصاف (٥/ ٤٨١)، الأم (٤/ ١١)، التمهيد (٦/ ٤٧٥)، بداية المجتهد (٢/ ٢٤٦)، النووي على مسلم (١٠/ ٢١٠)، فتح العزيز (١٢/ ١٠٩، ١١٤، ١١٥، ١١٦)، مغني المحتاج (٢/ ٣٢٤- ٣٢٥)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٨٠٨)، البناية (٨/ ٧٤١- ٧٤٢)، تكملة المجموع (١٤/ ٤١٦، ٤١٧، ٤٢٠، ٤٢١).

ومما تقدم، يتبين لنا أن محل النزاع في المسألة هو بين أبي حنيفة ومن وافقه من جهة؛ لعدم مشروعية المزارعة عندهم مطلقاً، لا تبعاً ولا استقلالاً، والجمهور القائل بمشروعية المزارعة تبعاً للمساقاة، وإن اختلفوا في مشروعيتها على الإطلاق، لأن القائل بمشروعية المزارعة استقلالاً فمشروعيتها عنده تبعاً من باب أولى.

وفيما يلي عرض أدلة القائلين بعدم مشروعية المزارعة مطلقاً، ثم نتبعها بأدلة القائلين بمشروعيتها تبعا، وهم الجمهور.

أدلة المنع من المزارعة تبعاً:

القول بعدم مشروعية كراء الأرض بما يخرج منها منفردة ليس خاصاً بأبي حنيفة، وإنما هو قول مالك والشافعي، وعليه فإن ما يحتج به أبو حنيفة من العمومات الدالة على ذلك، هو عين ما استدل به مالك والشافعي في بابه، غير أن مالك والشافعي وغيرهما يرون أن تلك العمومات مخصوصة بالخبر الصحيح، كما ثبت من فعله ﷺ مع أهل خيبر، وفيما يلي عرض تلك العمومات:

أولا: ما ثبت عن النبي ﷺ من النهي «عن المخابرة»[1]، والمخابرة عند الجمهور: هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج

---

(١) صحيح البخاري، ما جاء في الحرث والمزارعة- باب حدثنا علي بن عبد الله. . .(٣/ ١٣٨)، صحيح مسلم، كتاب البيوع- باب النهي عن المحاقلة. . .(٣/ ١١٧٤-١١٧٥).

منها من الزرع، كالثلث والربع وغير ذلك من الأجزاء المعلومة، على أن يكون البذر من العامل، بخلاف المزارعة، فإن البذر فيها يكون من مالك الأرض[1].

ثانياً: ما جاء من النهي عن كراء الأرض بما يخرج منها، كما في حديث رافع بن خديج[2]، والنهي في الحديثين عام يقتضي المنع من المساقاة والمزارعة جميعاً، سواء كانتا مجتمعتين أو منفردتين، قلّ الجزء المتعامل فيه أو كثر، تابعاً أو مستقلاً[3].

ثالثاً: إن الاستئجار ببعض الخارج من النصف والثلث والربع ونحوه استئجار ببدل مجهول، وهذا لا يجوز كما في الإجارة[4].

ما يرد على هذه الأدلة:

لم يعتد المجيزون للمزارعة بلا قيد بهذا الاستدلال؛ لأن المخابرة عندهم محمولة على تعيين قطعة معينة من الأرض لكل واحد[5]،

---

(١) النووي على مسلم (١٠/١٩٣- ١٩٤).

(٢) صحيح البخاري- باب ما يكره من الشروط في المزارعة (٣/١٣٨)، صحيح مسلم، كتاب البيوع- باب كراء الأرض بالطعام (٣/ ١١٨١- ١١٨٢)، وفي باب كراء الأرض بالذهب والورق (٣/ ١١٨٣)، وفي باب الأرض تمنح (٣/ ١١٤٨- ١١٨٥).

(٣) بدائع الصنائع (٨/٣٨٠٨)، النووي على مسلم (١٠/ ١٩٦- ١٩٧).

(٤) بدائع الصنائع (٨/٣٨٠٨).

(٥) النووي على مسلم (١٠/ ٢١٠- ٢١١).

وقد قال ابن عباس أن النبي ﷺ لم ينه عنها، وإنما قال: «يمنح أحدكم أخاه، خير له من أن يأخذ عليها خرجاً معلوماً»[1].

وأما أحاديث رافع بن خديج فهي مضطربة الألفاظ، وتحمل على اشتراط تعيين قطعة من الأرض لكلّ واحد[2].

وفوق ذلك، فهذه العمومات معارضة بما صحّ صريحاً من حديث خيبر.

وأمّا قياسهم المزارعة على الإجارة، فهو قياس مع الفارق؛ لأن المزارعة أشبه بالقراض في كل شيء، وهو جائز بالإجماع، فقياسها عليه أصحّ وأولى[3]، وعليه فإن هذه الأدلة غير قويّة في مواجهة المجيز للمزارعة بإطلاق، فكيف يسوغ الاستدلال بها في مواجهة الموافق في الجملة؟ وإنما يستثنى من العموم السّابق ما قام الدّليل على تخصيصه، كما سيأتي:

أدلّة جواز المزارعة تبعاً:

استدل المجيز للمزارعة بإطلاق والمقيّد لها بحالة التبع، بما رواه

---

(١) صحيح البخاري (٣/ ١٣٨)، صحيح مسلم، بيوع- باب الأرض تمنح (٣/ ١١٨٤).

(٢) النووي على مسلم (١٠/ ١٩٦ - ١٩٩)، بداية المجتهد(٢/ ٢٤٦- ٢٤٧).

(٣) النووي على مسلم(١٠/ ٢١٠).

ابن عمر رضي الله عنهما قال: «إنّ النبي ﷺ عامل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر وزرع»[1].

وله ألفاظ متعددة منها: «لما افتتحت خيبر سألتْ يهود النبيَّ ﷺ أن يقرهم فيها، على أن يعملوا على نصف ما يخرج منها من الثمر والزرع، فقال رسول الله ﷺ: نقرّكم فيها على ذلك ما شئنا»، وفي لفظ آخر: «إن رسول الله ﷺ لما ظهر على خيبر أراد إخراج اليهود منها، فسألت اليهود رسول الله ﷺ أن يقرّهم بها على أن يكفوه عملها، ولهم نصف الثمر، فقال عليه الصلاة والسلام: نقرّكم بها على ذلك ما شئنا»[2]، والحديث بمختلف ألفاظه يدلّ على جواز دفع الشّجر مساقاة والأرض مزارعة؛ لأن أدنى درجات فعله عليه الصلاة والسلام الجواز، وبه استدلّ القائلون بالجواز مطلقاً[3]، كما استدلّ به القائلون بالجواز تبعاً لا استقلالاً، فقال مالك: كان بياض خيبر

---

(١) صحيح البخاري، ما جاء في الحرث والمزارعة- باب المزارعة بالشطر (٣/ ١٣٧)، صحيح مسلم، كتاب المساقاة- باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر. . . (٣/ ١١٨٦).

(٢) صحيح البخاري، ما جاء في الحرث والزراعة- باب إذا قال رب الأرض: أقرك ما أقرك الله (٣/ ١٤٠- ١٤١)، صحيح مسلم، كتاب المساقاة- باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع (٣/ ١١٨٦ - ١١٨٨).

(٣) النووي على مسلم (١٠/ ٢١٠)، فتح الباري (٥/ ١٣- ١٤)، المغني (٥/ ٥٨٨).

يسيراً بين أضعاف سوادها، فقصر الرّخصة على ما كان تابعاً يسيراً، وبه احتج الشافعي أيضاً على إباحة دفع البياض مزارعة تبعاً للنخل المدفوع مساقاة؛ لأن بياض خيبر كان تابعاً لنخلها لا ينفك عنه ولا يستقل بالسقي(١).

وبالجواز مطلقاً قال علي بن أبي طالب، وعبدالله بن مسعود، وعمار بن ياسر رضي الله عنهم، وتبعهم سعيد بن المسيب، ومحمد ابن سيرين، وعمر بن عبد العزيز، والزهري ومن بعدهم، حتى صارت شريعة متوارثة خلفاً عن سلف من غير إنكار، والمسلمون في جميع الأمصار مستمرون على العمل بالمزارعة(٢).

وعليه فإن الجواز بالتبع لا شك فيه عند الجميع؛ لأن القائل بجواز المزارعة مطلقاً قائل بها تبعاً ضرورة.

ما يرد على الاستدلال بحديث خيبر:

قال أبو حنيفة: حديث الباب لا يدل على جواز المساقاة والمزارعة؛ لأن معاملة النبي ﷺ أهل خيبر لم تكن على وجه المزارعة والمساقاة، وإنما كانت بطريق الخراج على وجه المنّ عليهم والصلح،

---

(١) المدونة (٤/ ٥٠٧)، التمهيد (٦/ ٤٧٤)، النووي على مسلم (١٠/ ٢١٠)، الزرقاني (٣/ ٣٦٦)، الأبي (٤/ ٢٢٤).

(٢) صحيح البخاري (٣/ ١٣٧)، النووي على مسلم (١٠/ ٢١٠)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٨٠٨)، نيل الأوطار (٦/ ٩- ١٠).

فتركها في أيديهم بشطر ما يخرج منها، فكان ذلك خراج مقاسمة، وهو جائز كخراج التوظيف ولانزاع فيه، أو يكون ما شرطه عليهم من نصف الثمر والزرع على وجه الجزية، إذ لم يرو في شيء من الأخبار أن النبي ﷺ أخذ منهم جزية إلى أن مات، ولا أبا بكر ولا عمر رضي الله عنهما إلى أن أجلاهم، ولو لم يكن ذلك لأخذ منهم الجزية.

وتعقب بأن القول: إن معاملة أهل خيبر كانت على وجه خراج المقاسمة لا يفهم منه إلا المساقاة والمزارعة؛ سواء كان ذلك تفضلا أو توظيفاً، أما ما زعموه من أن أخذ الشطر منهم كان بحق الجزية فبعيد؛ لأن معظم خيبر كما هو معلوم فتح عنوة، وكثير منها قسم على الغانمين، وحسبك في ذلك أن عمر رضي الله عنه قد أجلاهم عنها[1].

الترجيح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها، لا يخفى على من تأملها ظهور القول بجواز مزارعة البياض تبعاً لمساقاة الشجر، وأما تحديد مالك القدر الجائز مزارعته تبعاً بالثلث فغير قويّ، وقد اختلف قوله فيه.

---

(١) عمدة القارئ (١٢/ ١٦٨)، فتح الباري (٥/ ١٣- ١٤).

المبحث الثاني والعشرون

رجوع العمرى إلى الذي أعمرها

العمرى: مشتقة من العمر، وهي في اللغة: ما تجعله للرجل طول عمرك أو عمره[1]، يقال: أعمرته أرضاً أو داراً، أي: جعلتها له مدة عمره[2].

أما معناها شرعاً: فقد اختلف فيه، وعند الإمام مالك هي: «هبة منافع الملك عمر الموهوب له، أو مدة عمره وعمر عقبه»؛ لأن الأعمار تتناول هبة المنافع لا هبة الرقبة[3].

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «عن عبد الرحمن بن القاسم أنه سمع مكحولاً الدمشقي[4] يسأل القاسم بن محمد عن العمرى وما يقول الناس فيها؟

(١) لسان العرب (٤/ ٦٠٣).

(٢) فتح الباري (٥/ ٢٣٨)، الزرقاني (٤/ ٤٨)، الأبي (٤/ ٣٣٣).

(٣) المنتقى (٦/ ١١٩)، أحكام القرآن (٩/ ٥٧)، الإشراف (٢/ ٨٢)، الكافي (٢/ ١٠٢١)، الزرقاني (٤/ ٤٨)، الحطاب (٦/ ٦١).

(٤) هو أبو عبد الله مكحول الدمشقي مفتي أهل دمشق وعالمهم، وثقة غير واحد، وقال ابن سعد: «ضعفه جماعة»، ويروي بالإرسال عن أبيّ وعبادة بن الصامت وعائشة رضي الله عنهم، وعنه الأوزاعي وسعيد بن عبد العزيز وعدة، توفي سنة (١١٣هـ). الميزان (٤/ ١٧٧ - ١٧٨)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٢٨٩ - ٢٩٣)، الشذرات (١/ ١٤٦).

فقال القاسم بن محمد: ما أدركت الناس إلا وهم على شروطهم في أموالهم وفيما أعطوا، قال مالك: وعلى ذلك الأمر عندنا، أن العمرى ترجع إلى الذي أعمرها، إذا لم يقل هي لك ولعقبك»[١].

وقد صرح علماء المالكية، بأن المراد من قول مالك: «الأمر عندنا» في هذه المسألة، عمل أهل المدينة المتصل، جاء في التمهيد- بعد ذكر حديث جابر الذي عورض به قول مالك في العمرى-: «قال أصحاب مالك: هو حديث منسوخ، ولم يصحبه عمل؛ لأن مالكاً قال: ليس عليه العمل، ووددت أنه محي»[٢]، وقال الباجي- في توجيه قول مالك«الأمر عندنا»-: «يريد أن الحكم جار عندهم، يريد علماء المدينة»[٣].

وقال الزرقاني: «هو العمل عندهم بدار الهجرة»[٤]، وقال ابن رشد: «سبب الخلاف في هذا الباب، معارضة العمل للأثر»[٥].

وقد عاتب عبدالله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أخاه محمداً، وكان قاضياً قائلاً له: «مالك لا تقضي بالحديث الذي جاء عن رسول الله ﷺ في العمرى، فقال له محمد: يا أخي! لم أجد

(١) الموطأ (ص٥٣٦).
(٢) التمهيد (٧/ ١١٥).
(٣) المنتقى (٦/ ١٣٣).
(٤) شرح الموطأ (٤/ ٤٩).
(٥) بداية المجتهد (٢/ ٣٣١).

الناس على هذا، وأباه الناس»[1].

وظاهر قول مالك المتقدم، أن المعمر إذا لم يذكر العقب فهي تمليك منفعة مدة حياته فقط، وإن ذكر العقب ملكها أبداً، ولا ترجع إليه بحال، وهي رواية عن مالك[2]، لكن المشهور والمعروف عنه وعن أصحابه وأهل مذهبه، أن العمرى تعود إلى الذي أعمرها؛ سواء قال: هي لك ولعقبك أم لم يقل، إلا أنه إذا لم يقل هي لك ولعقبك ترجع إلى صاحبها بعد انقراض عقب المعمر، لأن المعمر على شرطه في عقب المعمر، كما هو على شرطه في المعمر، ولا يملك المعمر ولا عقبه رقبة الشيء، وإنما ملكيته لصاحبه، يرجع إليه إن كان حياً، أو لورثته بعده؛ لأنه لا يملك بلفظ العمرى والإعمار عند مالك رقبة شيء من العطايا.

وقد تأول أكثر أصحاب مالك ظاهر قوله في الموطأ: «العمرى ترجع إلى الذي أعمرها إذا لم يقل: هي لك ولعقبك»، بأنه إذا قال: لك ولعقبك لم ترجع إلا بعد انقراض العقب، وهو المشهور والمذهب عند المالكية[3].

---

(١) التمهيد (٧/ ١١٥).

(٢) القرطبي (٩/ ٥٧)، الأبي (٤/ ٣٣٣ - ٣٣٥).

(٣) الإشراف (٢/ ٨٢)، التمهيد (٧/ ١١٤)، المنتقى(٦/ ١٣٣)، الكافي (٢/ ١٠٢١- ١٠٢٢)، القرطبي (٩/ ٥٧)، الأبي (٤/ ٣٣٣ - ٣٣٥)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣١)، الزرقاني (٤/ ٤٨- ٤٩)، الحطاب (٦/ ٦١).

مذهب غير المالكية في حكم رجوع العمرى لمن أعمرها :

وافق القاسم بن محمد، ويحيى بن سعيد الأنصاري[1]، ويزيد بن قسيط[2]، والليث بن سعد مشهور مذهب مالك، في أن العمرى تمليك لمنافع الرقبة حياة المعمر ومدة عمره، فإن ذكر فيها العقب رجعت بعد انقراضهم[3].

وذهب الجمهور من السلف والخلف إلى عكس مشهور مذهب الإمام مالك، فقالوا: العمرى تمليك للرقبة وهبة مبتوتة، يملكها المعمَّر ملكاً تاماً مدة حياته، وبعد وفاته تنتقل إلى ورثته، فإن انقرض عقب المعمَّر فلبيت المال، ولا ترجع إلى المعمِّر بحال، سواء قيدها

---

(١) هو أبو سعيد يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري الإمام العلامة المجود القاضي، عالم المدينة في زمانه تلميذ الفقهاء السبعة، سمع من أنس والسائب وعلي بن الحسين وغيرهم، ولد قبل سنة (٧٠هـ)، وكان ثقة مشهوراً من الخامسة، توفي سنة (١٤٤هـ) أو بعده. السير (٥/ ٤٦٨ - ٤٨٢)، تهذيب التهذيب (١١/ ٢٢١)، التقريب (٢/ ٣٤٨).

(٢) هو أبو عبد الله يزيد بن عبد الله بن قسيط الليثي المدني الأعرج، روى عن أبي هريرة وابن عمر وغيرهم، وعنه حميد بن زياد وابن إسحاق ومالك وجماعة، وهو ثقة توفي سنة (١٢٢هـ). انظر الجرح والتعديل (٩/ ٢٧٢)، السير (٥/ ٢٦٦)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٤٢).

(٣) المحلى (١٠/ ١٥٦)، القرطبي (٩/ ٥٧)، المغني (٦/ ٣٠٤)، مغني المحتاج (٢/ ٣٩٨).

بعمر الآخذ، كأعمرتك هذه الدار، أو قيدها بعمره وعمر عقبه، كقوله: هذه الدار عمرى لك ولعقبك، وبهذا قال جابر بن عبد الله، وابن عمر، وابن عباس، وعلي رضي الله عنهم، وهو المروي عن شريح، ومجاهد، وطاوس، والثوري، والحسن بن صالح، وأبو عبيد، وابن شبرمة، وهو مذهب الأئمة الثلاثة أبي حنيفة وأصحابه، وأحمد وأصحابه، والشافعي في قوله الجديد، وإليه مال ابن حزم[1].

واختارت طائفة ثالثة التفصيل، فقالوا: العمرى هبة صحيحة لا تعود إذا أعمرها له ولعقبه، فإن لم يقل له ولعقبه فهي راجعة إلى المعمِّر أو إلى ورثته بعد موته، وممن روي عنه هذا القول جابر بن عبد الله رضي الله عنه، وهي إحدى الروايتين عنه، وعروة بن الزبير، وابن أبي ذئب، وأبوسلمة بن عبد الرحمن، وهو أحد قولي الزهري، ويزيد بن قسيط، وبه قال أبو ثور، وداود بن علي، وروي عن مالك مثله[2].

---

(١) الأم (٤/ ٦٣)، المحلى (١٠/ ١٥٤)، التمهيد (٧/ ١١٦)، المنتقى (٦/ ١١٩- ١٢٠)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣١)، النووي على مسلم (١١/ ٧١)، عمدة القارئ (١٣/ ١٧٨)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٧٢)، البناية (٧/ ٨٦٠)، اللباب (٢/ ٥٦١)، فتح الباري (٥/ ٢٣٨- ٢٣٩)، مغني المحتاج (٢/ ٣٩٨)، تكملة المجموع (١٥/ ٣٩١- ٣٩٢)، المغني (٦/ ٣٠٢- ٣٠٨)، الإنصاف (٧/ ١٣٤- ١٣٥)، الزرقاني (٤/ ٤٨- ٤٩).

(٢) التمهيد (٧/ ١٢٢)، المحلى (١٠/ ١٥٦)، القرطبي (٩/ ٥٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣١)، المغني (٦/ ٣٠٤)، الأبي (٤/ ٣٣٤).

والخلاصة أن الخلاف في المسألة قد تفرع إلى ثلاثة مذاهب :

-أولها : مذهب أهل المدينة القائل بأن العمرى تمليك للمنفعة وترجع إلى معمِّرها أو إلى ورثته ؛ ذكر العقب فيها أو لم يذكر .

- ثانيها : مذهب الجمهور الذي مقتضاه أنها هبة مبتوتة لا ترجع إلى المعمر أبداً ؛ سواء أطلقها أم قيدها .

- ثالثها : مذهب التفصيل ، ويرى أنها إذا أطلقت رجعت ، وإن قيدت بالعقب لم ترجع .

وفيما يلي عرض أدلة هذه المذاهب ومناقشتها :

أدلة المالكية في إثبات رجوع العمرى لمن أعمرها :

أولا : عمل أهل المدينة المتصل[1] .

ثانياً : قوله عليه الصلاة وا لسلام : «المسلمون على شروطهم . . . » ، وفي رواية أخرى : **«المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً»** ، وروي «المؤمنون عند شروطهم»[3] ، وهذا الحديث وغيره من النصوص تؤكد هذا الأصل ، فلا يجوز خلافه[3] ، فإن المعمِّر لم ينو بلفظه إخراج شيء عن ملكه ، وقد

(١) الموطأ (ص٥٣٦) ، التمهيد (٧/ ١١٥) ، المنتقى (٦/ ١٣٣) ، الزرقاني (٤/ ٤٩) ، بداية المجتهد (٢/ ٣٣١) .

(٢) تقدم تخريجه في مسألة خيار المجلس .

(٣) الأبي (٤/ ٣٣٤) .

اشترط فيه شرطاً، فهو على شرطه بدلالة الحديث، قال ابن عبد البر: «هذا أحسن ما احتجوا به»[1]، وقال القاسم بن محمد: «ما أدركت الناس إلا وهم على شروطهم في أموالهم، وفيما أعطوا»[2].

ثالثاً: أن عبد الله بن عمر ورث من حفصة بنت عمر دارها، وكانت حفصة قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت، فلما توفيت بنت زيد قبض عبد الله بن عمر المسكن، ورأى أنه له[3]، ولا فرق بين السكنى والعمرى، فدل على أن ابن عمر يرى انقطاع حكم العمرى بموت المعمَّر، وأنها لا تخرج عن ملك الذي أعمرها، ولذلك لم يمنعه إعمار حفصة للدار من تملكها بالميراث[4].

ما يرد على هذا الاستدلال:

أورد المخالفون على استدلال المالكية ما يلي:

قالوا: إن الاستدلال بعمل أهل المدينة دعوى غير صحيحة؛ لأن الاختلاف في المسألة واقع في المدينة وغيرها[5]،

---

(١) التمهيد (٧/ ١١٥).

(٢) الموطأ (ص٥٣٦).

(٣) المرجع السابق.

(٤) المنتقى (٦/ ١٣٤).

(٥) المغني (٦/ ٣٠٦)، البناية (٧/ ٨٦٠).

وقال ابن عبد البر: «. . لا يصح لأحد أن يدعي العمل في هذه المسألة بالمدينة، لأن الخلاف فيها في المدينة قديماً وحديثاً أشهر من أن يحتاج إلى ذكره»[1].

وحديث «المسلمون عند شروطهم» متكلم فيه، ولو صح ما جاز لهم الاحتجاج به على إباحة الشروط التي أبطلها الله ورسوله؛ لأن في إنفاذها تحليل الحرام، وقد قال ﷺ في نفس الحديث: «**إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً**»، وقال في حديث آخر: «**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل**»[2]، فبان أن الشرط المقصود في الحديث هو الذي أباح الكتاب اشتراطه، وجاءت به السنة، وأجمع عليه المسلمون، وما نهى عنه الكتاب، ونهت عنه السنة، فهو غير داخل في ذلك، ثم إن المستدلين بهذا الحديث كثيراً ما يبطلون شروط الناس، فكيف لا يبطلون شرطاً نصت السنة على إبطاله؟[3] وما أجاب به القاسم بن محمد في العمرى ليس بشيء؛ لأنه لم يقل

---

(١) التمهيد (٧/ ١٢٠).

(٢) صحيح البخاري، بيوع، باب البيع والشراء مع النساء (٣/ ٩٣)، وأخرجه أيضاً في الشروط، باب المكاتب وما يحل من الشروط (٣/ ٢٥٩)، ونحوه في صحيح مسلم، كتاب العتق - باب إنما الولاء لمن أعتق (٢/ ١١٤٢-١١٤٣).

(٣) المحلى (١٠/ ١٥٧)، التمهيد (٧/ ١١٦-١١٧)، عمدة القارئ (١٣/ ١٨٠).

سوى أن الناس على شروطهم، ولو قصد ما زعموه ما جاز أن يقبل قوله في معارضة من قال بخلاف ذلك من الصحابة والتابعين وهم كثير، فكيف يقبل مع مخالفته لقول المعصوم عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم؟[1].

وتعقب ما نسبوه إلى ابن عمر، بأن مذهب ابن عمر في العمرى خلاف مذهبه في السكنى، قال ابن عبد البر: «وعلى هذا أكثر العلماء، وجماعة أهل الفتوى في الفرق بين العمرى والسكنى»[2]، ولو وافقهم فيما راموه، فقد خالفه غيره من الصحابة وهم كثير[3].

وللمالكية ومن وافقهم من النظر ما يلي:

١- دلت اللغة على أن المراد بالعمرى تمليك المنافع؛ لأن العرب قد وضعت لفظ العمرى والرقبى والمنحة والعريه والعارية والسكنى لتمليك المنافع لمن جعلت له، أما الأصل فيبقى على ملكية أربابها[4]

(١) الأم (٤/ ٦٣- ٦٤)، المغني (٦/ ٣٠٦).

(٢) التمهيد (٧/ ١١٩).

(٣) المحلى (١٠/ ١٥٦- ١٥٧).

(٤) تهذيب اللغة (٢/ ٣٨٦- ٣٨٧)، لسان العرب (١/ ٤٢٦)، (٢/ ٦٠٧)، (١٣/ ٢١٢)، (١٥/ ٥٠)، الأبي (٤/ ٣٣٤).

وتعقب، بأن العبرة بالمدلول الشرعي، فقد نقلها الشارع إلى تمليك الرقبة، كما نقل الصلاة من الدعاء إلى الأفعال المنظومة، ونقل الظهار والإيلاء من الطلاق إلى أحكام مخصوصة[1].

٢ ـ تمليك الرقبة يقع مطلقاً غير مؤقت، كالبيع بعوض وغيره، ولا يصح مؤقتاً، وكل تمليك علق بوقت منع فيه تمليك الرقبة، ولما كانت العمرى معلقة بأجل تنتهي إليه، وهو عمر المعمَّر، أو عمر عقبه، وجب أن يراد بها تمليك المنافع دون الرقبة؛ لأن التوقيت يدخل فيما دون تمليك الأعيان[2].

وأجيب: بأن الشارع قد أبطل تأقيت العمرى وجعلها تمليكاً بإطلاق[3].

٣ـ لفظ الإسكان يراد به عند الجمهور تمليك المنفعة، وهو والإعمار سيان؛ لأن المفهوم من اللفظين واحد[4]، وعورض هذا المعنى بأن مذهب الجمهور في السكنى خلاف مذهبهم في العمرى، لأن المعنى الشرعي للعمرىٰ هو تمليك الرقبة مطلقاً، والسكنىٰ ليست كذلك شرعاً[5].

(١) المغني (٦/ ٣٠٦- ٣٠٧)، البناية (٧/ ٨٦٠- ٨٦١).

(٢) الإشراف (٢/ ٨٢)، المنتقى (٦/ ١٢٠).

(٣) المغنى (٦/ ٣٠٦- ٣٠٧).

(٤) الإشراف (٢/ ٨٢)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٢)

(٥) التمهيد (٧/ ١١٩).

٤- ملك المعمِّر وهو المعطي ثابت بالإجماع قبل أن يحدث العمرى، فوجب أن لا يزول إلا بيقين وهو الإجماع، ولا إجماع مع الاختلاف، فإن أهل العلم قد اختلفوا، فقال بعضهم: قد أزال لفظه ملكية رقبة ما أعمره، وقال آخرون: لم يزل ملكه عن رقبة ماله بهذا اللفظ(١).

أدلة الجمهور على أن العمرى تمليك أبدي للرقبة:

استدل الجمهور بالأخبار والآثار وصحيح النظر.

فمن الأخبار احتجوا بما يلي:

الحديث الأول: عن جابر رضي الله عنه قال: «**قضى رسول الله ﷺ بالعمرى لمن وهبت له**»(٢)، وقوله في الحديث: قضى، أي: حكم بصحة العمرى، وجعلها هبة، وهذا يفيد تمليك الرقبة؛ لأن المنافع أوضح من أن تحتاج إلى أن يعرف لمن هي في ذلك(٣).

الحديث الثاني: وعن جابر أيضاً أنه قال: قال رسول الله

---

(١) التمهيد (٧/ ١١٥)، الزرقاني (٤/٤٨- ٤٩).

(٢) صحيح البخاري، كتاب البيوع- باب ما قيل في العمرى (٣/ ٢١٦)، صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب العمرى (٣/ ١٢٤٦).

(٣) التمهيد (٧/ ١١٧)، عمدة القارئ (١٣/ ١٧٩- ١٨٠)، فتح الباري (٥/ ٢٣٨).

ﷺ: «أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها، فإن من أعمر عمرى فهي للذي أعمرها حياً وميتاً ولعقبه»[1].

والمراد في الحديث إعلامهم أن العمرى هبة صحيحة ماضية، يملكها الموهوب له ملكاً تاماً لا يعود إلى الواهب أبداً، فإذا علموا ذلك فمن شاء أمضى، ومن شاء ترك؛ لأنهم كانوا يتوهمون أنها كالعارية يرجع فيها أصحابها، وفي بعض روايات حديث جابر عند مسلم: «جعلت الأنصار يعمرون المهاجرين، فقال رسول الله ﷺ: «أمسكوا عليكم أموالكم»[2]، فكأنه ﷺ علم حاجة المالك إلى ماله وأنه لا يصبر، فنهاهم وبين لهم أن العمرى تمنع الرجوع فيما وهبوه[3].

الحديث الثالث: أعمرت امرأة بالمدينة ابناً لها حائطاً تملكه، ثم توفي وتوفيت بعده، وتركت ولداً وله إخوة بنون للمعمرة، فقال ولد المعمرة: رجع الحائط إلينا، وقال بنو المعمَّر: بل كان لأبينا حياته وموته، فاختصموا إلى طارق مولى عثمان[4]، فدعا جابر بن

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب العمرى (٣/ ١٢٤٦).

(٢) المرجع السابق (٣/ ١٢٤٧).

(٣) النووي على مسلم (١١/ ٧١- ٧٢)، عمدة القارئ (١٣/ ١٨٠- ١٨١).

(٤) هو طارق بن عمرو المكّي الأموي مولاهم القاضي، سمع جابر بن عبدالله، وكان والياً على المدينة من سنة ٧٢هـ إلى ٧٣هـ، وهو من أمراء الجور، توفي في =

عبد الله، فشهد على رسول الله ﷺ بالعمرى لصاحبها، فقضى بذلك طارق. . . »[1] وهذا نص في محل النزاع[2].

الحديث الرابع: عن جابر، عن النبي ﷺ أنه قال: «**العمرى ميراث لأهلها**»[3]، وهو ظاهر في انتقال العمرى نهائياً إلى المعمَّر، ومن بعده من ورثته.

الحديث الخامس: عن أبي هريرة وجابر رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «**العمرى جائزة**»[4]، والمراد أنها جائزة للمعمَّر، ولا حق فيها للمعمِّر بعد ذلك، وبهذا فسره قتادة وهو راوي الحديث[5]، وللجمهور أحاديث أخرى، وهي كثيرة يصعب حصرها، وكلها يفيد بطلان التوقيت في العمرى، وسقوط شرط المعمِّر، وأن العمرى للمعمَّر يملكها ملكاً تاماً حالاً، ويتصرف فيها تصرف الملاَّك، وهي

= حدود سنة (٨٠ هـ). انظر الكاشف (٢/ ٤١)، تهذيب التهذيب (٥/ ٥-٧)، تقريب التهذيب (١/ ٣٧٦).

(١) صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب العمرى (٣/ ١٢٤٧).

(٢) التمهيد (٧/ ١٢٠).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب العمرى (٣/ ١٢٤٨).

(٤) صحيح البخاري، كتاب البيوع- باب ما قيل في العمرى (٣/ ٢١٦)، صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب العمرى (٣/ ١٢٤٨).

(٥) فتح الباري (٥/ ٢٣٩- ٢٤٠)، عمدة القارئ (١٣/ ١٨٠).

لعقبة من بعده؛ سواء كانت مقيدة بمدة العمر أو مطلقة أو مؤبدة[1].

ليس للمخالف اعتراض على صحة الأحاديث المتقدمة، ولكنهم قالوا:

حديث جابر منسوخ ولم يصحبه عمل، قال مالك: «ليس عليه العمل، ولوددت أنه محي»[2] أو هي محمولة على المنافع، فهي التي وهبت، فلا يلزم الواهب أكثر مما وهب، وبعض تلك الأحاديث غير صريح في موضع النزاع؛ فإطلاق الجواز في حديث أبي هريرة لا يفهم منه غير الحل والصحة، وما حمله عليه قتادة يحتاج إلى قدر زائد على ذلك[3].

وأجيب عما ذكره المخالف: بأنه ليس بشيء؛ لأن صراحة بعض الأحاديث وكثرة شواهدها تقطع كل احتمال أو تأويل، وتغني عما أبهم من الأحاديث، ولا يصح ادعاء النسخ إلا بما لا مدفع له،

---

(١) الأم (٤/ ٦٣ - ٦٥)، المحلى (١٠/ ١٥٩ - ١٦١)، التمهيد (٧/ ١١٦، ١١٧، ١٢٠، ١٢١)، النووي على مسلم، (١١/ ٧١- ٧٢)، فتح الباري (٥/ ٢٣٨، ٢٣٩، ٢٤٠)، نصب الراية(٤/ ١٢٧- ١٢٨)، عمدة القارئ (١٣/ ١٨٠)، تلخيص الحبير (٣/ ٧١)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣١- ٣٣٢)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٧٢)، المغني (٦/ ٣٠٥، ٣٠٦، ٣٠٩)، القرطبي (٩/ ٥٧)، البناية (٧/ ٨٦٠)، نيل الأوطار (٦/ ١٧ - ١٩)، تكملة المجموع (١٥/ ٣٩١).

(٢) التمهيد (٧/ ١١٣- ١١٤).

(٣) فتح الباري (٥/ ٢٣٩- ٢٤٠)، الأبي (٤/ ٣٣٤- ٣٣٦).

وأقوى ما عورضت به أحاديث الجمهور، ما يأتي من الأحاديث الصحيحة التي أثبتت الفرق بين العمرى المطلقة والعمرى المقيدة بالعقب، لأن أحاديث الجمهور محتملة للتأويل، وأحاديث التفصيل مفسرة، فهي تجعل لذكر العقب حكما وللسكوت عنه حكماً يخالفه[1].

استدلال الجمهور بأقوال الصحابة على أن العمرى تمليك أبدي:

وللجمهور من أقوال الصحابة الكثير، فهذا عبد الله بن عمر يقول لمن سأله أنه أعطى ابنا له بعيراً حياته-: «هو له حياته وموته»، وقال علي بن أبي طالب: «العمرى بتات»، وقال زيد بن ثابت: «العمرى للوارث»، وقال ابن عباس: «من أعمر شيئاً فهو له»، وصح عن جابر في أحد قوليه: «من أعمر شيئاً فهو له»[2]، وتبعهم على ذلك جمهور التابعين فمن بعدهم، منهم عروة بن الزبير، وعبد الملك بن مروان، وشريح، وسليمان بن يسار، وقتادة، ومجاهد، وطاوس، وإبراهيم، وسفيان الثوري، والحسن بن حي،

---

(١) التمهيد (٧/ ١٢٢).

(٢) المصنف لأبي بكر بن أبي شيبة (٧/ ١٤٠ - ١٤٣)، المصنف لعبد الرزاق (٩/ ١٨٧ - ١٩٢)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ١٧٤)، الأم (٤/ ٦٤)، التمهيد (٧/ ١١٨)، المحلى (١٠/ ١٥٤ - ١٥٦).

والأوزاعي، ووكيع، وهو مذهب الأئمة الثلاثة[1].

استدلال الجمهور بالمعقول على أن العمرى تمليك أبدي:

وللجمهور من المعقول ما يلي:

١- العمرى هبة، والهبة لا يجوز فيها التأقيت؛ لأن تمليك الأعيان لا يحتمله كالبيع، وكل تصرف يخالف مقتضى العقد والشرع يسقط، فبطل شرط التأقيت، وبقى العقد صحيحاً[2].

٢- لا منافاة بين جعل العمرى للمعمَّر مدة حياته، وبين انتقالها إلى ورثته، لأن الأملاك المستقرة كلها مقدرة بحياة المالك[3].

أدلة القول بالتفصيل بين التقييد بالعقب والإطلاق في العمرى:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

حديث ابن شهاب، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «**أيما رجل أعمر عمرى له ولعقبه فإنها للذي أعطيها لا ترجع إلى الذي أعطاها، لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث**»، وفي رواية أن جابراً قال: سمعت رسول الله ﷺ

(١) المراجع السابقة، بالإضافة إلى فتح الباري (٥/ ٢٣٩)، التمهيد (٧/ ١٢٠)، نصب الراية (٤/ ١٢٧).

(٢) مغني المحتاج (٢/ ٣٩٨)، تكملة المجموع (١/ ٣٩١).

(٣) المراجع السابقة.

يقول: « من أعمر رجلاً عمرى له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها، وهي لمن أعمر ولعقبه»، وفي لفظ آخر، قال جابر: «إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت، فإنها ترجع إلى صحابها، قال معمر: وكان الزهرى يفتي به»، ومن طريق جابر أيضاً، أن رسول الله ﷺ: «قضى فيمن أعمر عمرى له ولعقبه فهي له بتلة، لا يجوز للمعطي فيها شرط ولا ثنياً»(١).

وهذه الروايات ظاهرة في القول بأن العمرى تعود إلى المعمر إن لم يذكر العقب، ولا تعود إذا ذكره، وبخاصة قوله: «إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك، فإذا قال: هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها»، فهذا نص في القول بالتفصيل، وهو الذي أفتى به الزهرى(٢).

ما يرد على الاستدلال بهذه الروايات:

أورد المانعون لعودة العمرى لمن أعمرها، ومن قال برجوعها مطلقاً على هذه الروايات ما يلي:

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب العمرى (٣/ ١٢٤٥- ١٢٤٦).

(٢) التمهيد (٧/ ١١٢)، القرطبي (٩/ ٥٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣١- ٣٣٢)، الأبي(٤/ ٣٣٦).

قالوا: إن الروايات القاضية بالفرق بين التقييد بمدة الحياة، وبين الإطلاق والتأبيد، معلولة بالإدارج، فلا تنتهض لتقييد المطلقات، ولا لمعارضة ما يخالفها، فإن التعليل في الحديث بقوله: «لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث» ليس من كلام النبي ﷺ، وإنما هو من لفظ أبي سلمة، كما صرح ابن أبي ذئب في الطريق الآخر، فقال: وقال أبو سلمة: «لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث»، كما أن رواية الليث ليس فيها هذا التعليل أصلا.

وحديث معمر، عن الزهري، وهو أصرح دليل على التفصيل، قال عنه محمد بن يحيى الذهلي: إنما منتهاه إلى قوله: «هي لك ولعقبك»، أما بقية الحديث وهو قوله: «فأما إذا قال هي لك ما عشت...»، فقيل: هو من قول الزهرى، وقيل: من قول أبي سلمة، وقال محمد بن حزم: هو من كلام جابر، ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ، وقد خالف جابر ههنا ابن عباس وابن عمر وغيرهما، وفوق ذلك، فقد اختلفت روايات الطبقة الأولى والثانية والثالثة في ألفاظ الحديث، فضعفت الثقة به، مع ما فيه من مخالفة الأصول.

وقال أصحاب مالك: حديث جابر منسوخ، ولم يصحبه العمل، ولعل حامله وهم، وقد ترك القاسم بن محمد بن أبي بكر الحكم بحديث جابر؛ لمخالفته عمل الناس، وقال مالك: «ليس عليه

العمل، ولوددت أنه محي»[1].

أما من حيث المعنى، فليس في الحديث إلا حكم العمرى إذا قال: «هي لك ولعقبك»، وبقي حكم العمرى عند الإطلاق، فيطلب في غير هذا الحديث.

وقال المالكية: إن المراد من حديث جابر: أن ما أعطيَ من المنافع يكون له ولعقبه، ولا تبطل لعقبه بعد موته، ولا ترجع بذلك إلى الذي أعطاها؛ لأن المعمر اشترطها لذرية المعطى، يتوارثون الانتفاع بها، فوجب أن تنفذ عطيته على ما أعطاها من وجوب التوارث فيها، بتنقل المنافع إلى عقب المعطى بعد موته، ولن ترجع إلى المعطي أو ورثته إلا بعد انقراض عقب المعطى؛ أما إذا لم يذكر فيها العقب فإنها ترجع بعد موت المعمَّر لربها[2]، وعليه فلا منافاة بين هذا الحديث وما ذهب إليه مالك.

مناقشة ما ورد على حديث جابر:

والجواب عما ما أورده المخالفون على حديث جابر ـ القاضي بأن ذكر العقب يفيد التأبيد، والإطلاق يفيد التأقيت ـ: أن الإدراج

---

(١) التمهيد (٧/ ١١٢، ١١٣، ١١٤)، المحلى (١٠/١٥٨- ١٥٩)، المغني (٦/ ٣١٠)، الزرقاني (٤/٤٨)، الأبي (٤/ ٣٣٤، ٣٣٥، ٣٣٦)، نيل الأوطار (٦/ ١٢٠).

(٢) المنتقى (٦/ ١١٩)، الأبى (٤/ ٣٣٤، ٣٣٥، ٣٣٦).

المذكور لو سلم ثبوته لكان المرفوع من الحديث باتفاق كاف لإثبات التفصيل، وما قيل إنه مدرج ما هو إلا تأكيد لما دلّ عليه أول الحديث، والمعنى في روايات الحديث متقارب، يشد بعضه بعضاً، وما توهمه بعض المالكية من النسخ، فمثله لا تعترض به الأحاديث الثابتة عند أحد من العلماء، إلا بأن يتبين النسخ بما لا مدفع له[1].

ودلالة الحديث لا تحتمل الصرف، قال أبو عمر بن عبد البر: «وهو حديث مفسر، يرتفع معه الإشكال؛ لأنه جعل لذكر العقب حكماً، وللسكوت عنه حكماً يخالفه، وبه أفتى أبو سلمة، وإليه كان يذهب ابن شهاب، وهم رواة الحديث، وإليهم ينصرف في تأويله، مع موضعهم في الفقه والجلالة، وليس من خالفهم ممن يقاس بهم»[2].

الترجيح:

بعد عرض أدلة الأقوال الثلاثة، ظهر لي- والله تعالى أعلم- أن القول الثالث المتضمن للتفصيل بين العمرى المقيدة بالعقب فتكون مؤبدة، وبين العمرى المطلقة فتعود إلى صاحبها بعد موت المعمر هو الراجح، وذلك للأسباب الآتية:

---

(١) التمهيد (٧/ ١١٢، ١١٣، ١١٤).

(٢) التمهيد (٧/ ١٢٢)، وانظر كذلك فتح الباري (٥/ ٢٣٩)، الأبي (٤/ ٣٣٥- ٣٣٦).

أولاً: لأن أدلة القول الثاني المقتضي تمليك العمرى مطلقاً- وأصحها حديث جابر- جاءت مطلقة محتملة، ورواية جابر المفسرة قاضية عليها بالتقييد، وبها يرتفع الإشكال، ويلتئم شمل الأحاديث، وقد أفتى بذلك رواة الحديث، وهم أولى من فسره.

ثانياً: ظاهر ما جاء في الموطأ: أن عمل أهل المدينة كان على التفصيل، فلعل القول برجوع العمرى بعد انقراض عقب المعمَّر رأي لمالك اختاره بعد ذلك.

المبحث الثالث والعشرون

رجوع الوالد فيما وهب ولده على غير وجه الصدقة

وهب في اللغة: بمعنى جعل وأعطى(١)، ومعنى الهبة في الاصطلاح الشرعي: هي التبرع ممن يجوز تصرفه بتمليك الغير مالاً بلا عوض(٢).

والرجوع في الهبة يسمى اعتصاراً، ومعناه: الحبس والمنع، وقيل: الارتجاع(٣)، وكلاهما في ارتجاع الهبة صحيحاً.

قال ابن عرفة(٤): «الاعتصار ارتجاع المعطي عطيته دون عوض، لا بطوع المعطى»(٥).

وقد أجاز الإمام مالك رحمه الله- اعتماداً على إجماع أهل بلده- أن يرجع الأب فيما وهبه لولده على غير وجه الصدقة، ما لم

---

(١) تهذيب اللغة (٦/ ٤٦٣- ٤٦٤).

(٢) الحطاب (٦/ ٤٩)، شرح فتح القدير (٧/ ١١٣- ١١٤)، مغني المحتاج (٢/ ٣٩٦)، الروض المربع (٢/ ٤٨٦- ٤٨٧).

(٣) لسان العرب (٤/ ٥٧٩).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن عرفة الورغمي، إمام تونس وعالمها في عصره، أخذ عن ابن عبد السلام والشريف التلمساني وغيرهما، ألف «المبسوط» في الفقه، و«الحدود» في التعاريف الفقهية، ولد سنة (٧١٧هـ)، وتوفي سنة (٨٠٣هـ). نيل الابتهاج (٢٧٤)، شجرة النور (٢٢٧)، شذرات الذهب (٧/ ٣٨).

(٥) مواهب الجليل للحطاب (٦/ ٦٣).

يستحدث الولد ديناً أو نكاحاً ونحوهما.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا فيمن نحل ولده نُحلاً، أو أعطاه عطاء ليس بصدقة، إن له أن يعتصر ذلك ما لم يستحدث الولد ديناً يداينه الناس به، ويأمنونه عليه من أجل ذلك العطاء الذي أعطاه أبوه، فليس لأبيه أن يعتصر من ذلك شيئاً بعد أن تكون عليه الديون، أو يعطي الرجل ابنه أو ابنته فتنكح المرأة الرجل، وإنما تنكحه لغناه، وللمال الذي أعطاه أبوه، فيريد أن يعتصر ذلك الأب، أو يتزوج الرجل المرأة، قد نحلها أبوها النحل، إنما يتزوجها ويرفع في صداقها لغناها ومالها وما أعطاها أبوها، ثم يقول الأب: أنا أعتصر ذلك، فليس له أن يعتصر من ابنه ولا من ابنته شيئاً من ذلك، إذا كان على ما وصفت لك»[1].

قال الباجي: «يريد بالأمر المجتمع عليه عندنا، أهل المدينة على ساكنها السلام»[2].

والظاهر من مذهب مالك: أنه لا يعتصر إلا الأبوان من أبنائهما وبناتهما، ولكنَّه قيد اعتصار الأم من ولدها الصغير بوجود الأب، وليس لها أن تعتصر إذا كان يتيماً لا أب له، فإن كان كبيراً جاز لها

---

(١) الموطأ (ص٥٣٥).

(٢) المنتقى (٦/ ١١٧).

الاعتصار منه وجد الأبُ أو لم يوجد، وهذا قول جمهور أصحاب مالك، وقيل: ليس لأحد أن يرجع في هبته إلاّ الأب وحده فيما وهب ولده، وبه يعلم أن الخلاف عن مالك في الأمِّ وارد، كما اختلف قول مالك في الجدِّ والجدّة، فروى عنه ابن وهب: أن الجد والجدة لا يعتصران أيضاً، وروى عنه أشهب: أنهما يعتصران كالأبوين، وجواز الاعتصار عند مالك يفيته الدين على الموهوب له، أو زواجه على اختلاف في مذهب المالكية، كما أن فوات الاعتصار بتغير الهبة زيادة أو نقصاً أحد القولين في المذهب، وهو ظاهر قول مالك وابن القاسم في المدونة، وقال مطرف وابن الماجشون: لا يفوت الاعتصار بتغير الهبة[1].

وعلى الجملة فإن المقطوع بنسبته إلى إجماع أهل المدينة، هو جواز اعتصار الأب ما وهب لولده الصغار والكبار على غير وجه الصدقة.

مذهب غير المالكية في حكم اعتصار الأب ما وهبه لولده:

وافق الشافعي وأصحابه مالكاً في جواز رجوع الأب فيما وهب ولده، لكنه لا يرى تقييد الرجوع إلا بما يخرج الشيء الموهوب من

---

(١) الكافي (٢/ ١٠٠٤- ١٠٠٥)، الإشراف (٢/ ٨٣)، المنتقى (٦/ ١١٧- ١١٨)؛ بداية المجتهد (٢/ ٣٣٢)، الأبي (٤/ ٣٢٧- ٣٣٠)، مواهب الجليل (٦/ ٦٣- ٦٤).

سلطة المتهب ببيع أو وقف، وقال ابن حزم: «يرجع الأب ما لم تفت عين الموهوب»، وقال الإمام أحمد في أظهر الروايات عنه: «للأب الرجوع فيما وهب ولده، إلا أن يتعلق به حق أو رغبة»، وهو المشهور والمذهب عند جماهير الحنابلة، وبه قال الأوزاعي، وإسحاق، وأبو ثور[1].

وخالف أبو حنيفة وأصحابه الجمهور، فقالوا: لا رجوع للأب فيما وهب ولده، ومثله كل ذي رحم محرم بالنسب، كالأخ والأخت والعم والعمة، وكل من لو كان امرأة لا يحل له أن يتزوجها، وأحلوا الرجوع في كل ما وهب لغير ذي رحم محرم، وعن أحمد رواية أخرى تمنع رجوع الواهب في هبته مطلقاً؛ سواء كان الواهب أباً أم غيره؛ لكن المذهب عند أصحابه ما تقدم[2].

وبالجملة فإن مدار الخلاف في هذه المسألة بين مذهبين:

- **الأول**: القول بجواز رجوع الأب فيما وهب ولده على غير

---

(١) فتح الباري (٥/ ٢١١- ٢١٥)، مغني المحتاج (٤٠١- ٤٠٢)، تكملة المجموع (١٥/ ٣٨١- ٣٨٢)، المحلى (١٠/ ٨٦، ١٠١)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٢)، المغني (٦/ ٢٧٠- ٢٧٢)، الإنصاف (٧/ ١٤٥ - ١٥٠).

(٢) عمدة القارئ (١٣/ ١٤٣)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٩٨)، البناية (٧/ ٨٢٨)، اللباب (٢/ ٥٥٣)، المغني (٦/ ٢٧٠- ٢٧١)، الإنصاف (٧/ ١٤٥- ١٤٦)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٢)، نيل الأوطار (٦/ ١١٥- ١١٦).

وجه الصدقة وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة، وهم الجمهور.

- **الثاني**: القول بعدم رجوع الأب فيما وهب ولده، وهو مذهب الحنفية ومن وافقهم.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

بادىء ذي بدء، أشير إلى أن التنفير من الرجوع في الهبة بإطلاق ثابت بأحاديث متفق على صحتها، إلا أن القول بمنع الرجوع في شيء منها مطلقاً قول شاذ، لا يعول عليه ولا يلتفت إليه، ولا يقول به أكبر مخالف للجمهور في مسألة رجوع الأب، بل إنه توسع في إباحة الرجوع، حتى أباحها لكل أجنبي، ولم يستثن سوى ذوي المحارم، ومنهم الوالد، وعليه فإن الأدلة التي نوردها، تقتصر على محل النزاع فحسب.

أدلة الجمهور على جواز رجوع الوالد فيما وهب ولده:

أيد الجمهور مذهبهم بالخبر والأثر و النظر، فلهم من الخبر ما يلي:

الحديث الأول: قوله عليه الصلاة والسلام: «**لا يحل للرجل أن يعطي العطية أو يهب الهبة فيرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده...**»[1]، وهذا يخص عموم المنع ويفسره، وهو نص في إفادة

---

(١) سنن أبي داود، كتاب البيوع- باب الرجوع في الهبة (٣/٨٠٨- ٨٠٩)، =

حل رجوع الأب فيما وهب لابنه[1] .

الحديث الثاني : عن النعمان بن بشير أنه قال: «**إن أباه أتى به رسول الله ﷺ ، فقال: إني نحلت ابني هذا غلاماً كان لي، فقال رسول الله ﷺ : أكل ولدك نحلته مثل هذا؟ فقال: لا. فقال رسول الله ﷺ : فارجعه**»[2]. وروي: «فاردده»، و«فرده»[3]، وفي رواية أخرى، قال النعمان ابن بشير: تصدق عليَّ أبي ببعض ماله، فقالت أمي عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ ، فانطلق أبي إلى النبي ﷺ يشهده على صدقتي، فقال له رسول الله ﷺ : «أفعلت هذا بولدك كلهم؟» قال: لا، وقال: «اتقوا الله واعدلوا

= سنن الترمذي، البيوع - باب ما جاء في كراهية الرجوع في الهبة (٤/ ٢٩٩- ٣٠٠)، سنن النسائي، في الهبة - باب رجوع الوالد فيما أعطى ولده (٦/ ٢٦٤- ٢٦٥)، سنن ابن ماجه، أبواب الأحكام- باب من أعطى ولده ثم رجع فيه (٢/ ٥٠)، المستدرك للحاكم، كتاب البيوع (٢/ ٤٦- ٤٧).

(١) الإشراف (٢/ ٨٣)، المغني (٦/ ٢٧٢)، الزرقاني (٤/ ٤٧)، تكملة المجموع (١٥/ ٣٨٣- ٣٨٤).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الهبة وفضلها- باب هبة الولد (٣/ ٢٠٦)، صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة (٣/ ١٢٤١- ١٢٤٢).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة (١٢٤٢).

في أولادكم»، فرجع أبي فرد تلك الصدقة[1]، ولفظ البخاري: «فرجع فرد عطيته»[2].

ووجه الاستدلال لهذا الحديث: أنه بعد ما أمضى الهبة لابنه أمره النبي ﷺ بارتجاعها، وأقل أحوال الأمر الجواز، ومحال أن يأمر النبي ﷺ بفعل غير جائز، وقد امتثل بشير بن سعد للأمر، فرجع في هبته لولده، وهو ما أكده النعمان في قوله: فرجع أبي فردّ تلك الصدقة[3].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

أورد المخالف على الحديث الأول، أن الشافعي رواه مرسلاً، وقال: لو اتصل لقلت به؛ والمرفوع منه يرويه عمرو بن شعيب، وقد اختلف عليه فيه[4].

ثم هو محمول على أخذ مال ابنه عند الحاجة إليه، وسمَّاه رجوعاً؛ لتصوره بصورة الرجوع مجازاً، ولا يسمى رجوعاً حقيقة؛ لأن ما يجب للوالد من ذلك ليس بفعل يفعله، فيكون ذلك رجوعاً

---

(١) صحيح مسلم(٣/ ١٢٤٢).

(٢) صحيح البخاري (٣/ ٢٠٦).

(٣) المنتقى (٦/ ١١٦)، المغني (٦/ ٢٧١)، الأبي (٤/ ٣٣٠).

(٤) سنن الدارقطني (٣/ ٤٣)، تلخيص الحبير (٣/ ٧٢)، نصب الراية (٤/ ١٢٥).

مذموماً، كمثل الكلب الراجع في قيئه، ولكنه شيء أوجبه الله تعالى لفقره[1].

أما عن حديث النعمان بن بشير فقالوا: لا يدل على جواز رجوع الوالد فيما وهب ولده، لوجوه:

- **أحدها**: لعلّ والد النّعمان وهب ولده كلّ ماله، فأمر بالرجوع في الكلّ دون البعض.

- **الثاني**: أن العطية المذكورة لم تنجز، وإنما جاء والد النعمان ليستشير النبي ﷺ في ذلك، فأشار عليه بأن لا يفعل فترك، وهذا لا يسمى رجوعاً.

- **الثالث**: أن النعمان بن بشير كان كبيراً، ولم يكن قبض الموهوب، فجاز لأبيه الرجوع[2].

مناقشة ما ورد على الاستدلال بالحديثين:

وأجيب عن حديث استثناء الأب من منع الرجوع في الهبة بأنه روي موصولاً بسند صحيح، فقد رواه الترمذي، وقال: «حديث حسن صحيح»، ورواه ابن حبان في صحيحه، وقال الحاكم: «صحيح الإسناد، ولا أعلم خلافاً في عدالة عمرو بن شعيب»، وقد

---

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٩٨ - ٣٧٠٠)، اللباب (٢/ ٥٥٦- ٥٥٧).

(٢) فتح الباري (٥/ ٢١١ - ٢١٥)، نيل الأوطار (٦/ ١١٠- ١١١).

قال به الشافعي بعد قوله: «لو اتصل لقلت به»، فعلم أنه وقف على وصله من طريق صحيح[1].

أما حملهم الحديث على أخذ الأب من مال ولده وقت الحاجة لفقره، فهو تأويل عجيب، تمجه القريحة وتنفر منه الأفهام الصحيحة، قال ابن حزم: «وهل فهم أحد قط من هذا الكلام هذا المعنى؟ وقد علم الجميع أنَّ الأب إذا احتاج لم يكن حقه فيما أعطى ولده دون سائر ماله الذي لم يعطه إياه»[2].

ولم يحالفهم الصواب في الظنون التي توهموها في حديث النعمان بن بشير، فقولهم: إن الموهوب للنعمان جميع مال والده، يرده أن كثيراً من طرق الحديث قد صرحت بأن الموهوب بعض المال لا كلّه، ففي حديث الباب: أن الموهوب كان غلاماً كما في لفظ مسلم وغيره، ودعواهم أن العطية المذكورة لم تنجز مخالف لأكثر طرق الحديث، فإن أمره ﷺ بالارتجاع يقتضي التنجيز، وكذلك قول عمرة: «لا أرضى حتى تشهد على العطية».

---

(١) سنن الترمذي (٤/ ٣٠٠)، صحيح ابن حبان- باب الرجوع في الهبة (٧/ ٢٨٩)، المستدرك للحاكم (٢/ ٤٦- ٤٧)، تلخيص الحبير (٣/ ٧٢)، نصب الراية (٤/ ١٢٤)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (٣/ ٤٣)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٣).

(٢) المحلى (١٠/ ١٠١).

وزعمهم أنّ النعمان كان كبيراً ولم يكن قبض الموهوب، فجاز لأبيه الرجوع، معارض بما ورد في طرق كثيرة للحديث خصوصاً قوله: «ارجعه»، فإنه يدل على تقدم وقوع القبض، وقد تضافرت الروايات على أن النعمان كان صغيراً، وكان أبوه قابضاً له لصغره، فأمر برد العطية المذكورة بعدما كانت في حكم المقبوض[1].

وللجمهور أيضاً:

قول عمر بن الخطاب بجواز اعتصار الرجل من ولده ما أعطاه، ما لم يفت أو يستهلك، وعمل به هو وعثمان بحضرة الصحابة رضي الله عنهم جميعاً، وعلى مثله مشى جمهور التابعين فمن بعدهم من فقهاء الأمصار كما تقدم[2].

استدلال الجمهور بالمعقول على جواز رجوع الأب فيما وهب ولده:

للجمهور من المعقول ما يلي:

١- إنّ الابن قد أضيف إلى الأب مع ماله في الشرع، كما في قوله ﷺ: «... **أنت ومالك لأبيك**...»[3]، فكان لذلك تأثير في

---

(١) فتح الباري (٥/ ٢١١ - ٢١٥)، نيل الأوطار (٦/ ١١٠- ١١١).

(٢) المحلى (١٠/ ١٠١- ١٠٢).

(٣) سنن أبي داود، بيوع، باب في الرجل يأكل من مال ولده (٣/ ٨٠١- ٨٠٢)، سنن ابن ماجه، أبواب التجارات- باب ما للرجل من مال ولده =

انتزاع ما بيده كالعبد[1].

٢- للأب في مال الولد حق، ألا ترى أنه لا يقطع إن سرق منه، ولا يحد إن وطيء جاريته؛ لأنه من كسبه، فأولى أن يسترد منه ما أعطاه[2].

٣- الوالد غير متهم في رجوعه؛ لما طبع عليه من إيثاره لولده على نفسه، فعلم أنه لا يرجع في الغالب إلا لضرورة أو حاجة، أو لإصلاح الولد، ولذلك اختص بحل اعتصار ما وهبه لولده[3].

أدلة الحنفية على منع رجوع الأب فيما وهب ولده:

استدل الحنفية لمذهبهم بالخبر والأثر والمعقول:

فمن السنة: قوله عليه الصلاة والسلام: «...إذا كانت الهبة لذى

(٢/ ٣٤)، مسند الإمام أحمد (٢/ ٢٠٤)، قال الخطابي: «ورجال إسناده ثقات». معالم السنن(٥/ ١٨٣)، قال البوصيري: «إسناده صحيح، رجاله ثقات على شرط البخاري». مصباح الزجاجة (٢/ ٢٠٢).

(١) المنتقى (٦/ ١١٦)، تهذيب ابن القيم بحاشية مختصر المنذري ومعالم السنن (٥/ ١٨٨).

(٢) الأبي (٤/ ٣٢٧)، تهذيب ابن القيم بحاشية مختصر المنذري ومعالم السنن (٥/ ١٨٨).

(٣) تهذيب ابن القيم (٥/ ١٨٨- ١٨٩)، تكملة المجموع (١٥/ ٣٨٢- ٣٨٥).

رحم محرم لم يرجع فيها..»[1]، والأب والأم من أقوى الأرحام قرباً من الولد، فلم يجز رجوعهما فيما وهباه لولدهما.

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث:

يرد على هذا الحديث ضعف سنده، لتفرد عبد الله بن جعفر[2] به، قاله الدارقطني، وقال الزيلعي: «قال ابن الجوزي: وعبد الله بن جعفر هذا ضعيف».

وعلى فرض صحة هذا الحديث، فهو مخصص بما صح صريحاً في استثناء الأب؛ لأن الرحم على فرض شموله للابن أعم من حديث استثناء الأب، وقد قيل: إن الرحم غلب على غير الولد، فصار حقيقة عرفية لغوية فيما عداه، فإن صح هذا فلا تعارض بين حديث تخصيص الأب بحل الرجوع في الهبة وبين منع ذوي الأرحام من الرجوع، كما في هذا الحديث[3].

---

(١) المستدرك للحاكم، كتاب البيوع (٢/ ٥٢)، سنن الدارقطني، كتاب البيوع(٣/ ٤٤)، سنن البيهقي، كتاب الهبات- باب المكافأة في الهبة(٦/ ١٨١).

(٢) هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن جعفر بن غيلان الرقي، روى عن معتمر بن سليمان وموسى بن أعين وغيرهما، وعنه أحمد بن إبراهيم ومحمد بن حاتم وغيرهما، ثقة تغير بآخرة فلم يفحش اختلاطه، مات سنة (١٢٠هـ) الثقات (٨/ ٣٥١)، تهذيب التهذيب (٥/ ١٧٣- ١٧٤)، تقريب التهذيب (١/ ٤٠٦).

(٣) سنن الدارقطني (٣/ ٤٤)، نصب الراية (٤/ ١٢٦)، نيل الأوطار (٦/ ١١٥- ١١٦).

وأجاب بعضهم عن الطعن في الحديث بقول الحاكم: «هو حديث صحيح على شرط البخاري»[1]، ثم إن عبد الله بن جعفر ثقة من رجال الصحيحين، ومن قال بضعفه إنما قصد عبد الله بن جعفر والد علي بن المديني، وهو متقدم عليه.

وتعقب هذا الجواب، بأن القول إنه على شرط البخاري غير صحيح، وإنما هو على شرط الترمذي، وصحة سند هذا الحديث لم تنف عنه أنه منكر[2]، ففي نصب الراية، قال ابن عبد الهادي: «ورواة هذا الحديث كلهم ثقات، ولكنه منكر، وهو من أنكر ما روي عن الحسن، عن سمرة»[3].

كما استدل الحنفية بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: «من وهب هبة لذي رحم فليس له أن يرجع فيه»[4].

وتعقب، بأن الثابت عن عمر جواز رجوع الأب فيما وهب ولده، وإن صح عنه هذا القول كان مقيداً بقوله الآخر، فلا تعارض

---

(١) المستدرك للحاكم، كتاب البيوع (٢/ ٥٢).

(٢) نصب الراية (٤/ ١٢٧).

(٣) المرجع السابق.

(٤) نصب الراية (٤/ ١٢٦)، وهو في مصنف عبد الرزاق بلفظ: «ومن وهب هبة لذي رحم جازت هبته..» (٩/ ١٠٦)، وفي سنن الترمذي عن بعض أهل العلم من أصحاب رسول الله ﷺ (٤/ ٣٠٠- ٣٠١).

ولا تضاد بين قوليه، ثم إن الفيصل فيما ثبت عن المعصوم عليه الصلاة والسلام.

الترجيح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها، ظهر جلياً رجحان مذهب الجمهور المثبت لحل رجوع الوالد فيما وهبه لولده على غير وجه الصدقة، لقوة الأدلة من المنقول والمعقول، وليس في أدلة المخالف قوة، وقد أمكن توجيهها بما يوافق أدلة الجمهور بلا عناء ولا تكلف.

المبحث الرابع والعشرون

لا رجوع للأب فيما أعطى ولده على وجه الصدقة

تقدم القول بجواز رجوع الأب فيما وهب ولده على غير وجه الصدقة، أما ما كان على وجه الصدقة، فلا رجوع للوالد فيه عند الإمام مالك؛ سواء كان الابن صغيراً أم كبيراً، قبضها بنفسه أو قبضها عنه أبوه، وهذا مما لم يختلف فيه أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه، أن كل من تصدق على ابنه بصدقة، قبضها الابن، أو كان في حجر أبيه، فأشهد له على صدقته، فليس له أن يعتصر شيئاً من ذلك؛ لأنه لا يرجع في شيء من الصدقة»[1].

وهذا يدل على أن أهل المدينة مطبقون على أنَّ من تصدق بصدقة على ابنه الكبير المالك لنفسه، أو الصغير في حجره، فليس للأب اعتصارها إذا قبضت وحيزت، كما لا يجوز لغير الأب الرجوع فيها أيضاً، لأنَّ الصدقة لله، وما كان لله فلا يتصرف فيه، وهو مذهب المالكية لا يختلفون فيه[2].

---

(١) الموطأ (ص٥٣٥).

(٢) الإشراف (٢/ ٨٣)، الكافي (٢/ ١٠٠٨)، المنتقى (٦/ ١١٦).

مذهب غير المالكية:

وافق أبو حنيفة وأصحابه مالكاً في عدم جواز اعتصار الصدقة أصلاً، وبه قال الطبري وبعض الشافعية، وجماعة من الحنابلة، وذهب الشافعي وأكثر أصحابه، وأحمد في الصحيح من مذهبه، وابن حزم: أنه لا فرق بين الهبة والصدقة في جواز رجوع الأب فيها، فله أن يعتصر ما وهبه أو تصدق به على ولده[1].

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها:

أدلة المالكية ومن وافقهم على منع الأب من اعتصار ما تصدق به على ولده:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي من الأخبار والآثار والنظر:

أولاً: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: «حملت على فرس عتيق[2] في سبيل الله، فأضاعه صاحبه، فظننت أنه بائعهُ برخص، فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: **«لا تبتعه ولا تعد في صدقتك، فإن العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه»**، وفي

---

(١) المحلى (١٠/ ٩٩)، عمدة القاريء(١٣/ ١٧٤)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٧١٢)، البناية (٧/ ٨٦٤)، فتح الباري (٥/ ٢٣٤ - ٢٣٧)، مغني المحتاج (٢/ ٤٠١)، نهاية المحتاج (٥/ ٤١٣)، تكملة المجموع (٥/ ٣٨٢، ٣٨٤، ٣٨٥). المغني (٦/ ٢٧٢، ٢٧٣، ٢٧٤)، الإنصاف (٧/ ١٤٦)، نيل الأوطار (٦/ ١١٥).

(٢) العتيق: فرس عتيق: رائع كريم. لسان العرب (١٠/ ٢٣٦).

رواية أخرى: «لا تعد في صدقتك يا عمر»[1] ومن حديث ابن عباس، أن النبي ﷺ قال: «إنما مثل الذي يتصدق بصدقة ثم يعود في صدقته، كمثل الكلب يقئ ثم يأكل قيأه»[2]، وروي عنه بلفظ: «العائد في هبته كالكلب يرجع في قيئه»[3].

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث، هو منع الرجوع في الصدقة مطلقاً، سواء كان المتصدق أباً أم أجنبياً، وكل رواية ذكرت فيها الهبة فهي مفسرة بالصدقة، وهي الهبة التي أريد بها وجه الله تعالى، لأنها الهبة التي لا يرجع فيها، بخلاف التي لم تكن على وجه الصدقة، فإن للأب أن يعتصرها من ابنه.

ومما يؤكد منع الرجوع في الصدقة مطلقاً، نهيه ﷺ لعمر أن يشتري ما تصدق به، وسواء كان النهي عن الشراء للتحريم أو للتنزيه، فإن دلالته على منع الرجوع في الصدقة بلا عوض أشد وأقوى، قال ابن حجر: وأما الصدقة، فاتفقوا على أنه لا يجوز الرجوع فيها بعد القبض؛ لقول قتادة: لا أعلم القيء إلا حراماً،

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الهبات- باب كراهية شراء الإنسان ما تصدق به(٣/ ١٢٣٩- ١٢٤٠)، ونحوه في البخاري، كتاب الهبة- باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته (٣/ ٢١٥).

(٢) صحيح مسلم- باب تحريم الرجوع في الصدقة (٣/ ١٢٤٠- ١٢٤١).

(٣) البخاري المرجع السابق، ومسلم المرجع السابق.

وقوله ﷺ في رواية ابن عباس: «ليس لنا مثل السوء»[1] يقتضي التنفير من أن يتصف المؤمنون بصفة ذميمة، يشبههم فيها أخس الحيوانات، وهذا أبلغ في الزجر، وأدل على تحريم الرجوع في الهبة والصدقة، وإنما يرجع الوالد في الهبة دون الصدقة؛ لورود النص بذلك[2]، ففي فتح الباري قال الطبري: «يخص من عموم هذا الحديث، من وهب بشرط الثواب، ومن كان والداً والموهوب ولده، والهبة التي لم تقبض، والتي ردها الميراث إلى الواهب، لثبوت الأخبار باستثناء كل ذلك... ومما لا رجوع فيه مطلقاً، الصدقة يراد بها ثواب الآخرة»[3].

ثانياً: قول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «من وهب هبة وأراد بها صلة رحم، أو على وجه صدقة، فإنه لا يرجع فيها»[4].

وعلى هذا أكثر أهل العلم، حتى زعمه بعضهم إجماعاً، قال ابن رشد: «وأجمعوا على أن الهبة التي يراد بها الصدقة- أي: وجه الله- أنه لا يجوز لأحد الرجوع فيها»[5].

---

(١) البخاري المرجع السابق، الموطأ (ص١٩٠- ١٩١).

(٢) فتح الباري (٥/ ٢٣٤ - ٢٣٧)، الموطأ (١٩٠- ١٩١)، الزرقاني (٤/ ٤٧)، الأبي (٤/ ٣٣٧)

(٣) فتح الباري (٥/ ٢٣٦- ٢٣٧).

(٤) الموطأ (ص٥٣٤- ٥٣٥)، المغني (٦/ ٢٧٤).

(٥) بداية المجتهد (٢/ ٣٣٢).

ثالثاً: المقصود بالصدقة حصول الثواب من الله تعالى وقد حصل، فصارت كهبة عوض عنها.

وتعقب، بأن حصول الثواب في الآخرة فضل من الله تعالى ليس بواجب، فمن أين القطع بحصوله؟

والجواب: أن الوعد بالثواب حاصل على كل حال، فيمكن أن يكون المراد هو حصول الوعد بالثواب[1].

أدلة المجيزين لرجوع الوالد فيما أعطى ولده من صدقة أو هبة:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أولاً: حديث النعمان بن بشير، وفيه: «تصدق علي أبي ببعض ماله، فقالت أمي عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ، فانطلق أبي إلى النبي ﷺ يشهده على صدقتي، فقال له رسول الله ﷺ: **«أفعلت هذا بولدك كلهم؟»** قال: لا، قال: **«اتقوا الله واعدلوا في أولادكم»**، فرجع أبي فرد تلك الصدقة[2]، والحديث فيه التصريح بلفظ الصدقة، وقد رجع فيها والد النعمان بعد تنجيزها[3].

ثانياً: قوله عليه الصلاة والسلام: **«لا يحل للرجل أن يعطي**

---

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٧١٢)، البناية (٧/ ٨٦٤).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الهبات- كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة (٣/ ١٢٤٢).

(٣) المغني (٦/ ٢٧٤).

العطية، أو يهب الهبة فيرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده..» وهذا الحديث عام في كل ما يعطي الوالد ولده؛ سواء أعطاه على وجه الهبة، أو على وجه الصدقة ولا فرق، والحديث المرفوع أولى من قول عمر، فيقدم عليه، ثم إن قول عمر عام في الوالد وغيره، والحديث خاص بالوالد، فوجب تقديم الخاص على العام[1].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

أما حديث النعمان بن بشير، فأكثر رواياته جاءت بلفظ الهبة والنحلة والعطية، وعليها تحمل الرواية التي جاءت بلفظ الصدقة، بل هي عند البخاري بلفظ: «فرجع فرد عطيته»[2]، ثم إن سياق الحديث ليس فيه ما يشير إلى أن ما أعطاه والد النعمان له كان على وجه الصدقة، فجميع شواهده تدل على أن ما أعطاه إياه كان على سبيل الإيثار والتفضيل له.

أما استدلالهم بعموم حديث استثناء الوالد من عموم منع الرجوع في الهبة على دخول الصدقة في ذلك العموم، فهذا الاحتمال معارض بما دلت عليه النصوص الصحيحة الصريحة، الدالة على منع الرجوع في الصدقة مطلقاً، سواء كان المتصدق أباً أو أجنبياً[3].

---

(١) فتح الباري (٥/ ٢١١)، المغني (٦/ ٢٧٤).

(٢) صحيح البخاري (٣/ ٢٠٦)، وقد تقدم.

(٣) الموطأ (ص١٩٠-١٩١)، فتح الباري (٥/ ٢٣٤ - ٢٣٧)، الأبي (٤/ ٣٣٧)، الزرقاني (٤/ ٤٧).

وقد فرق عمر رضي الله عنه بين ما أريد به وجه الله، وما أريد به غير ذلك[1]، ونفى جواز الرجوع في الأول مطلقاً، ولم ينف جواز الرجوع في غيره بإطلاق، فلم يبق الاستثناء شاملاً للرجوع فيما أريد به وجه الله من الصدقات.

الترجيح:

عدم الرجوع فيما أعطي لوجه الله تعالى مطلقاً؛ سواء كان المعطي والداً أم أجنبياً هو الصواب إن شاء الله؛ لأن المنع من الرجوع في الصدقات لغير الأب ثابت بالإجماع، واختلف في استثناء الأب من المنع، ولما كان الأصل عدم الرجوع، وقد اعتضد بأدلة قوية من المنقول والمعقول، مع إجماع أهل المدينة، وهذا كله لم يقابله المخالف إلا بأدلة محتملة لا تقطع بشيء، فبان رجحان مذهب المالكية ومن وافقهم، والله تعالى أعلم.

---

(١) الموطأ (ص ١٩٠- ١٩١)، الزرقاني (٤/ ٤٦- ٤٧).

المبحث الخامس والعشرون

لزوم ردّ قيمة الموهوب للثواب إذا تغير عند الموهوب له

اختلف العلماء في مشروعية الهبة لأجل الثواب المادي، والقائلون بمشروعيتها مختلفون في أسباب فوات ردها، فقال الإمام مالك: التغير بالزيادة والنقصان مفيت للهبة، موجب لقيمة يوم القبض، وهذا إجماع أهل بلده الذي أطبقوا عليه.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا، أن الهبة إذا تغيرت عند الموهوب له للثواب بزيادة أو نقصان، فإن على الموهوب له أن يعطي صاحبها قيمتها يوم قبضها»[١].

وبهذا نعلم، أن القيمة في الهبة للثواب عند مالك غير لازمة للموهوب له وإن قبضها، ما لم تتغير عنده بزيادة أو نقصان في عينها، فإن حدث فيها شيء من ذلك، فقد فات ردها إلى الواهب، ولزم الموهوب قيمتها، وفي رواية عن مالك: أن الزيادة لا تلزم معها القيمة، وللموهوب ردها بعينها في الزيادة، وبهذا أخذ ابن عبد الحكم، وقال: «ليس الرد إلا باجتماعهما زادت أو نقصت»، لكنّ المشهور عن مالك، والذي عليه أكثر أصحابه وأهل مذهبه،

---

(١) الموطأ (ص٥٣٥).

وجوب القيمة في الحالين[1].

مذهب غير المالكية في حكم فوات هبة الثواب بالتغير:

ذهب الحنفية إلي أن الزيادة المتصلة بالموهوب تمنع الرجوع، أما إذا كانت الزيادة منفصلة، فإنها لا تمنع الرجوع، سواء كانت متولدة من الأصل أو غير متولدة، ولا تلزم الهبة عندهم أيضاً بالنقصان، فللواهب أن يرجع في بعض الموهوب، ولا يضمن الموهوب للواهب ما نقص من الهبة ولا هلاكها بالمرّة؛ لأن قبض الهبة ليس قبضاً مضموناً، ولا سبيل إلى الرجوع في قيمة الهبة؛ لأن القيمة ليست بموهوبة[2].

واختلف قول الشافعي، ففي مذهبه الجديد: أن الهبة للثواب باطلة لا تنعقد، وعلى المرجوح، أو مقابل الأظهر من مذهبه- القائل بمشروعية الهبة للثواب- فلا يُفيتّها التغير بالزيادة عنده، فإن تلفت العين رجع بقيمتها، ومن أصحابه من قال: لا تجب القيمة؛ لأن حق الواهب في العين وقد تلفت، أما التغير بالنقصان فلا يمنع

---

(١) الإشراف (٢/ ٨٤)، الكافي (٢/ ١٠٠٦)، المنتقى(٦/ ١١٤- ١١٥)، أحكام القرآن (٣/ ١٤٩٢)، القرطبي (١٤/ ٣٨- ٣٩)، الأبي (٤/ ٣٢٨)، الحطاب (٦/ ٦٧- ٦٨).

(٢) بدائع الصنائع (٨/ ٣٦٩٨، ٣٧٠١، ٣٧٠٣)، البناية (٧/ ٨٣٣ - ٨٣٥).

الرجوع في عين الموهوب، وهل يرجع بأرش النقص؟ فيه وجهان كالوجهين في رد القيمة[1].

وقال الحنابلة: الهبة تمليك في حياته بغير عوض، فإن شرط فيها عوضاً معلوماً صارت بيعاً، وقيل: يغلب فيها حكم الهبة على الصحيح، أما إن شرط ثواباً مجهولاً، فإن الذي عليه أكثر الحنابلة أنها لا تصح، وقيل: تصح ويرضيه بشيء، فإن لم يرض فله الرجوع فيها، وإن تغيرت بزيادة أو نقص، فإن تلفت أخذ قيمتها يوم التلف[2]، وفي المغني قال أحمد: «إذا تغيرت العين الموهوبة بزيادة أو نقصان ولم يثبه فيها، فلا أرى عليه نقصان ما نقص عنده إذا رده إلى صاحبه، إلا أن يكون ثوباً لبسه، أو غلاماً استعمله، أو جارية استخدمها، فأما غير ذلك إذا نقص فلا شيء عليه، فكان عندي مثل الرهن؛ الزيادة والنقصان لصاحبه»[3]. وقال ابن حزم: «لا تجوز هبة يشترط فيها الثواب أصلاً»[4].

وفي الجملة فإن الجمهور لا يرى الزيادة والنقصان مفوتاً للهبة، وتفوت عندهم بتلف العين كلية، على أن بعضهم لا يرى رد القيمة

---

(١) الأم (٤/ ٦١- ٦٢)، مغني المحتاج (٢/ ٤٠٤)، تكملة المجموع (١٥/ ٣٨١، ٣٨٦، ٣٨٧، ٣٨٩).

(٢) الإنصاف (٧/ ١١٦- ١١٧).

(٣) المغني (٦/ ٣٠٠، ٣٠١، ٣٠٢).

(٤) المحلى (١٠/ ٧٠ – ٨٦).

في هذه الحال أيضاً، وتفرد المالكية بقولهم: التغير بالزيادة والنقصان مفوت لهبة الثواب، وموجب لقيمة يومِ القبض.

مناقشة الخلاف بين المالكية والجمهور:

من المخالفين للمالكية من يمنع الهبة للثواب أصلاً، ومنهم من لا يرى جوازها إلا إذا اشترط فيها ثواباً معلوماً، وأجرى عليها أحكام البيع، وأجاز البعض أن يشترط فيها ثوابا مجهولاً، والقليل من غير المالكية من جعل الهبة المطلقة للثواب.

وقد ناقش الشافعي مذهب مالك في لزوم القيمة بتغير الهبة بنقص أو زيادة، فقال: «إنّ للواهب أن يرجع فيها، ولو تغيرت عند الموهوب له بزيادة كان له أخذها، وكان كالرجل يبيع الشيء وله فيه الخيار، فيزيد عند المشتري، فيختار البائع نقض البيع، فيكون له نقضه وإن زاد فكثرت زيادته، ومذهب مالك خلاف ما روي عن عمر بن الخطاب، لقوله: من وهب هبة يرى أنه إنما أراد بها الثواب، فهو على هبته، يرجع فيها إن لم يرض منها»(١).

وقال أبو حنيفة: «النقص في الهبة لا يمنع رجوع الهبة؛ لأن للواهب أن يرجع في بعض الموهوب مع بقائه بكماله، فكذا إذا نقص»(٢).

---

(١) الأم (٤/ ٦١).

(٢) بدائع الصنائع (٨/ ٣٧٠١- ٣٧٠٢).

وقال أحمد: «الموهوب عندي إذا نقص فلا شيء على الموهوب له؛ لأنه مثل الرهن، الزيادة والنقصان لصاحبه»[1].

كما احتج من قال بلزوم القيمة في حالة النقص، ووجوب الرد في حالة الزيادة، بأن العقد لازم في حق الواهب دون الموهوب له، ولما كانت الزيادة للموهوب له، فله أن يتركها ويرد العطية، بخلاف النقص، فإنه إتلاف لبعض العطية، وليس له أن يردها ناقصة، ولذلك لزمته القيمة بالنقصان دون الزيادة[2].

وتعقب المالكية ما تقدم من الاعتراضات، فقالوا: ليس في قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه ما يمنع لزوم القيمة عند فوات الموهوب بزيادة أو نقصان، ولا يصح قول من قال بجواز ردّها ناقصة، فإن إتلاف البعض كإتلاف الكل، فلا يصح ردها ناقصة، ثم إن الموهوب له ضامن لما ذهب من الهبة؛ لأنها لزمته بالقبض، وكذلك تكون الزيادة له، فيمنع من الرد كالبيع[3]، ولأنه إذا تعذر رجوع عين الموهوب لفواته بتغير أو تلف ونحوه، فلا بدل لها إلا القيمة، ولا اعتداد برضى الواهب، فقد لا يرضيه أضعاف قيمة الهبة، وذلك لا يلزم الموهوب له؛ لأنه ضرر مدفوع، ثم إن البدل

---

(١) المغني (٦/ ٢٩٩ - ٣٠٢).

(٢) المنتقى (٦/ ١١٥).

(٣) المرجع السابق.

في الهبة عوض غير مقبوض، فلا يقف على رضا من يأخذه كسائر المعاوضات، ولأن العوض المسكوت عنه يجب فيه القيمة، واعتبار العرف في ذلك فاسد؛ إذ لا عرف في ذلك، وإنما هو على حسب ما تسمح به نفس المكافئ وحلاوة الموهوب في نفسه، ولا اعتبار أيضاً بأقل ما يقع عليه الاسم؛ لأن العرف جار بأن الواهب يهب لطلب التقرب، ونيل رفد الموهوب له، لا ليخسر ويصير كمن وهب لغير عوض، وعليه فلا بد من اعتبار القيمة[1].

الترجيح:

مما تقدم بان لي- والله تعالى أعلم- رجحان مذهب مالك المقتضي ردّ قيمة الموهوب للثواب عند تغيره عند الموهوب له بزيادة أو نقصان؛ لأن ما ذهب إليه مالك قاطع للخصومة، ومبعد للنزاع، مع الاستئناس بعمل أهل المدينة.

---

(١) الإشراف (٢/ ٨٤).

الباب الثالث

مسائل الأقضية والجنايات والوصايا والفرائض المبنية على عمل أهل المدينة

وفيه سبعة فصول :

الفصل الأول : مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالشهادات .

الفصل الثاني : مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالقسامة .

الفصل الثالث : مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالقصاص في النفس وما دونها .

الفصل الرابع : مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بدية النفس وما دونها .

الفصل الخامس : مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالحدود .

الفصل السادس : مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالوصايا .

الفصل السابع : مسائل عمل أهل المدينة فيما يتصل بالفرائض .

الفصل الأول

مسائل عمل أهل المدينة في الشهادات

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

المبحث الأول: القضاء باليمين مع الشاهد الواحد.

المبحث الثاني: قبول شهادة المحدود بعد توبته.

المبحث الثالث: القضاء في شهادة الصبيان.

المبحث الأول

القضاء باليمين مع الشاهد الواحد

دلت نصوص القرآن المحكمة وإجماع الأمة على قبول البينة بشهادة رجلين، أو رجل وامرأتين، وزادت السنة القضاء بيمين الطالب مع الشاهد الواحد، وقد صحح الإمام مالك الحكم باليمين مع الشاهد الواحد، وأخذ به لثبوته نصاً وعملاً متوارثاً في دار الهجرة.

توثيق المسألة:

«قال مالك: مضت السنة في القضاء باليمين مع الشاهد الواحد، يحلف صاحب الحق مع شاهده ويستحق حقه، فإن نكل وأبى أحلف المطلوب، فإن حلف سقط عنه ذلك الحق، فإن أبى أن يحلف ثبت عليه الحق لصاحبه»[(1)]، وجاء في المدونة: «وأما في الحقوق فإنها جاءت السنة بشاهد ويمين»[(2)].

وقد أكد فقهاء المالكية- بقوة- اعتبار عمل أهل المدينة في هذه المسألة قاطعاً لا شك فيه، قال ابن عبد البر: «القضاء باليمين مع الشاهد هو الذي لا يجوز عندي خلافه، لتواتر الآثار به عن النبي ﷺ وعمل أهل المدينة به قرناً عن قرن»، إلى أن يقول: «وحسبك به

---

(١) الموطأ (ص٥١١).

(٢) المدونة الكبرى (٥/ ١٣٤). .

عملاً متوارثاً بالمدينة»[1]، وفي الكافي: «هو العمل المستفيض عند أهل المدينة، والمنقول عن السلف والخلف منهم»[2].

وقال الباجي: «اتفق علماء المدينة وأئمتهم وأعلامهم على الحكم باليمين مع الشاهد»[3].

وقال الزرقاني: «لا يتطرق النسخ إلى القضاء باليمين مع الشاهد؛ لاتصال العمل به في المدينة»[4].

وموضوع القضاء باليمين مع الشاهد لا يكون عند مالك إلا في الأموال خاصة، ولا يقضى به في شيء من الحدود، ولا في نكاح أو طلاق أو عتاقة، ويكون حلف المدعي مع شاهده على البتات كما شهد به الشاهد، ولا يقبل منه أن يحلف على العلم بأن الشاهد لم يشهد له بباطل، ويقضى باليمين مع الشاهد عند مالك في كل البلدان، ولم تختلف الرواية عنه في القضاء باليمين مع الشاهد، وعلى ذلك جميع أصحابه بالمدينة ومصر وغيرهما، ولا يعرف أتباعه مذهباً لهم في ذلك سواه إلا ما ذكر عن يحيى بن يحيى الليثي، فإنه خالف مالكاً في مسألة القضاء باليمين مع الشاهد؛ لأنه

---

(١) التمهيد (٢/ ١٥٤، ١٥٥، ١٥٧).

(٢) الكافي (٢/ ٩٠٩).

(٣) المنتقى (٥/ ٢٠٩).

(٤) شرح الموطأ (٣/ ٣٩٠).

لم ير الليث بن سعد يفتي به ولا يذهب إليه[1].

مذهب غير المالكية في مسألة القضاء باليمين مع الشاهد:

وافق الإمامَ مالكاً في القضاء باليمين مع الشاهد في الجملة الإمامان: الشافعي وأحمد وأصحابهما، وهو المروي عن جماهير الصحابة رضوان الله عليهم؛ منهم الخلفاء الأربعة، وأبي، وابن عباس وغيرهم، وكتب به عمر بن عبد العزيز إلى عماله في جميع الأمصار، وبه قال فقهاء المدينة السبعة، والحسن، وشريح، وإياس وعبد الله بن عتبة، وأبو سلمة بن عبد الرحمن، ويحيى بن يعمر، وربيعة، وابن أبي ليلى، وأبو الزناد، وداود بن علي، وأبو ثور، وأكثر فقهاء الأمصار[2].

وخالف جمهورَ السلف والخلف أبو حنيفة وأصحابه، فقالوا بعدم جواز القضاء باليمين مع الشاهد أصلا، لا في الأموال ولا في غيرها، ووافقهم على ذلك الثوري، والأوزاعي، وعطاء، والحكم

---

(١) التمهيد (٢/ ١٥٤ - ١٥٧)، البيان والتحصيل (٩/ ٤٣٦)، الكافي (٢/ ٩٠٩)، الإشراف (٢/ ٢٨٥)، القرطبي (٣/ ٣٩٣)، المنتقى (٥/ ٢٠٨ـ ٢٠٩)، الزرقاني (٣/ ٣٩٠).

(٢) السنن الكبرى (١٠/ ١٧٠، ١٧٣ـ ١٧٥)، مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ٢٤٤ـ ٢٤٥)، التمهيد (٢/ ١٥٤ - ١٥٧)، النووي على مسلم (١٢/ ٤)، المغني (١٢/ ١٠)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨)، مغني المحتاج (/ ٤٤٣ ٤)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٣)، تكملة المجموع (٢/ ٢٥٧ - ٢٦٠).

ابن عتبة، والزهري، والنخعي، وابن شبرمة، وجمهور أهل العراق، والليث بن سعد، ويحيى بن يحيى الليثي من المالكية[1].

وفيما يلي عرض أدلة الطرفين ومناقشتها:

أدلة المثبتين للقضاء باليمين مع الشاهد:

استدل مالك والجمهور لإثبات الحكم باليمين مع الشاهد بالأخبار والآثار والنظر.

وبرهانهم من الأخبار المرفوعة ما يلي:

عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ «قضى بيمين وشاهد»[2]، وفي الباب أحاديث كثيرة من رواية علي، وزيد بن ثابت وجابر، وأبي هريرة، وعمارة بن حزم، وسعد بن عبادة، وعبد الله ابن عمرو، والمغيرة بن شعبة، وسرَّق، وغيرهم، حتى زاد عدد من روى القضاء بيمين وشاهد على نيف وعشرين صحابياً[3]، أصحها

---

(١) التمهيد (٢/ ١٥٤ - ١٥٧)، النووي على مسلم (١٢/ ٤)، القرطبي (٣/ ٣٩٢)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٩٢٣)، المغني (١٢/ ١٠)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨)، مغني المحتاج (٤/ ٤٤٣)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٣).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الأقضية - باب القضاء باليمين والشاهد (٢/ ١٣٣٧).

(٣) أحسن أحاديث الباب بعد حديث ابن عباس حديث أبي هريرة عند أبي =

حديث ابن عباس، فقد أخرجه مسلم في الصحيح، وقال ابن

= داود (٤/ ٣٤)، والترمذي (٥/ ٢١ ـ ٢٢)، وابن ماجه (٢/ ٤٩)، ويليه حديث جابر، رواه الترمذي (٥/ ٢٣)، وحديث علي عند الدارقطني (٤/ ٢١٢)، وحديث سرق عند ابن ماجه(٢/ ٤٩)، وغيرها من الأحاديث. وقد زعم بعضهم أن حديث ابن عباس غير محفوظ، وقال الطحاوي: «إنه لا يعلم قيساً يحدث عن عمرو بن دينار بشيء». شرح معاني الآثار(٤/ ١٤٥)، وقال الترمذي: «سألت محمداً يعني البخاري عن هذا الحديث فقال: لم يسمعه عندي عمرو من ابن عباس»، وقد أخرج الدارقطني ما يوافق قول البخاري؛ لأنه رواه عن عمرو ابن دينار، عن طاوس، عن ابن عباس (٤/ ٢١٤)، وهي رواية غير صحيحة، لأن في سندها محمد بن ربيعة القدامي وهو متروك، وأجيب بأنّ ما قيل في حديث ابن عباس غير مسلم بالمرَّة، فقد أخرجه مسلم في صحيحه، وصححه الأئمة الحفاظ كما تقدم، وعدم علم الطحاوي بسماع قيس عن عمرو لا ينافي سماع غيره، قاله البيهقي، ثم روى حديث الذي وقصته ناقته بإسناد جيد، وقد سمعه قيس بن سعد عن عمرو بن دينار، ثم قال: ليس من شرط قبول رواية الأخبار كثرة رواية الراوي عمن روى عنه، بل يجب قبول رواية الثقة عمن لا ينكر سماعه منه ولو كان حديثاً واحداً، وإن لم يكن يروي عنه غيره، على أنّ قيساً قد توبع عليه، وقول الترمذي: إن البخاري قال: لم يسمع عمرو من ابن عباس لا يصح؛ لقول الحاكم: قد سمع عمرو من ابن عباس عدة أحاديث، وسمع جماعة من أصحابه عنه، وأما رواية عصام البلخي وغيره ممن زاد بين عمرو وابن عباس طاوساً، فهؤلاء ضعفاء، ورواية الثقات لا تعلل برواية الضعفاء، قاله البيهقي، وفي الباب عن أبي هريرة أخرجه الترمذي وقال: «حديث حسن غريب»، وقال ابن حجر: «رجاله مدنيون ثقات»، وأخرج أيضاً حديث علي وقال: «المرسل منه أصح من المرفوع»، لكن جماعة من الثقات حفظوه عن جابر مرفوعاً والقول قولهم؛ لأنهم زادوا وهم ثقات وزيادة الثقة مقبولة، وقد صححه أبو عوانة وابن خزيمة، وحديث عمارة قال في مجمع الزوائد: «رجاله ثقات»، وحديث سعد =

عبد البر: «لا مطعن لأحد في إسناده، ولا خلاف بين أهل المعرفة

= ابن عبادة فيه إسماعيل بن عمرو، وهو شيخ محله الصدق، وأبوه لم يذكر بشيء، وسائر رجاله رجال الصحيح، قاله الحافظ الحسيني، وصحح أبو زرعة وأبو حاتم حديثي أبي هريرة وزيد بن ثابت. وحديث سرق أخرجه ابن ماجه وقال: «رجاله رجال الصحيح؛ لولا الجهالة في واحد منهم»، وطرق الحديث كثيرة جداً. ومنها زيادة على ما تقدم ما روي عن عمر بن الخطاب، وزبيب، وعبد الله بن عمرو، وعبد الله بن عمر، وأبو سعيد الخدري، وبلال بن الحرث ومسلمة بن قيس، وعامر بن ربيعة، وسهل بن سعد، وتميم الداري، وأم سلمة، وأنس، وذكر ابن الجوزي عدد من رواه فزاد على العشرين صحابياً، قال: «وأصح طرقه حديث ابن عباس، ثم حديث أبي هريرة، وفي اليمين مع الشاهد آثار متواترة حسان ثابتة متصلة»، وقال ابن عبد البر: «أصحها إسناداً حديث ابن عباس، وأما حديث أبي هريرة وحديث جعفر بن محمد وغيرها فحسان»، وقال ابن حزم: «فهذه آثار متظاهرة لا يحل تركها»، وقال الشافعي: «حديث ابن عباس ثابت عن رسول الله ﷺ لا يرد أحد من أهل العلم مثله»، وقال الزرقاني: «حديث ابن عباس له طرق كثيرة وكلها متواترة». انظر سنن الترمذي (٥/ ٢١ ـ ٢٤)، سنن ابن ماجه(٢/ ٤٩)، سنن البيهقي (١٠/ ١٦٧ ـ ١٧٦)، سنن الدارقطني (٤/ ٢١٢ ـ ٢١٥)، المستدرك للحاكم (٣/ ٥١٧)، شرح معاني الآثار للطحاوي (٤/ ١٤٤ - ١٤٨)، مجمع الزوائد (٤/ ٢٠٢ - ٢٠٣)، تلخيص الحبير (٤/ ٢٠٥ـ ٢٠٦)، التمهيد (٢/ ١٣٤ - ١٥٣)، المحلى (١٠/ ٥٨٥ـ٥٨٦)، النووي على مسلم(١٢/ ٤)، نصب الراية (٤/ ٩٦ـ ١٠٠)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩)، مغني المحتاج (٤/ ٤٤٣)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٠ ـ ١٩٣)، ومما تقدم اتضح أن حديث القضاء باليمين مع الشاهد مقطوع بصحته، لا يرتاب في ذلك مسلم؛ لوروده من طرق كثيرة منها الصحيحة وهي متعددة، وفيها الحسان والضعاف، وشهرة الحديث تثبت بما دون ذلك، فصح أنه حديث مشهور، بل كاد أن يكون متواتراً.

في صحته، وباقي الأحاديث حسان»، وقال ابن حزم وغيره: «هذه آثار متظاهرة، كادت تبلغ حدَّ التواتر، فلا يحل تركها، وكلها تفيد جواز القضاء بشاهد ويمين، فوجب أن يحكم بذلك في جميع قضايا الأموال»[1].

ما أورده الحنفية على الاستدلال بالحديث:

أورد الحنفية على حديث القضاء باليمين مع الشاهد جملة إيرادات وذلك كما يلي:

١- طعن الحنفية في صحة حديث القضاء باليمين مع الشاهد؛ لقول يحيى بن معين: «لم يصح عن رسول الله ﷺ القضاء بشاهد ويمين»، وأعلوا حديث ابن عباس بالانقطاع[2].

٢- الحديث على تقدير صحته فهو حادثة عين لا عموم له؛ لأن قول الصحابي: نهى النبي ﷺ عن كذا أو قضى بكذا لا يفيد العموم؛ فإن الحجة في المحكي لا في الحكاية، على أن المحكي قد

---

(١) الموطأ (ص ٥١١)، الأم (٦/ ٢٥٤-٢٥٥)، التمهيد (٢/ ١٣٤ - ١٥٦)، المحلى (١٠/ ٥٨٥ -٥٨٦)، النووي على مسلم (١٢/ ٤)، الإشراف (٢/ ٢٨٥)، القرطبي (٣/ ٣٩٤)، المنتقى (٥/ ٢٠٨-٢٠٩)، نصب الراية (٤/ ٩٩-١٠٠)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨)، المغني (١٢/ ١٠-١١)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩)، مغني المحتاج (٤/ ٤٤٣)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٠ - ١٩٥)، تكملة المجموع (٢٠/ ٢٥٧).

(٢) نصب الراية (٤/ ٩٦ - ٩٨)، بدائع الصنائع (٨/ ٣٩٢٤).

يكون خاصاً، ثم إن القضاء له معان أقربها في هذا الموضع فصل المنازعات، وهذا مما يتعين فيه الخصوص، وعلى هذا يكون المعنى: أن النبي ﷺ قضى بجنس الشاهد وجنس اليمين، إذ الجنس يتحقق بواحد، وليس المراد استغراق جنس الشاهد وجنس اليمين حتى يكون ذلك حكماً دائماً إلى قيام الساعة[1].

٣- يحتمل أن يكون النبي ﷺ إنما حكم في ذلك بشهادة خزيمة ابن ثابت، فقد خصه النبي ﷺ بأن جعل شهادته تعدل شهادة رجلين.

٤- قد روي عن بعض الصحابة أن النبي ﷺ قضى بشاهد ويمين في الأمان، والقضاء بشاهد واحد عندنا في بعض أحكام الأمان جائز إذا كان الشاهد عدلاً، وعليه فلو شهد مسلم أنه أمَّن كافراً قبلت شهادته وعصم دم من أمَّنه، إلا أنّه لا يمنع استرقاقه.

٥- لعل المراد أن النبي ﷺ قضى بيمين المدعى عليه مع شاهد المدعي، فيكون المعنى أن الشاهد الواحد لا يكفي في ثبوت الحق، فيجب اليمين على المدعى عليه.

٦- قد يكون الحكم في صورة مخصوصة، مثل أن يبيع رجل حيواناً فيدعي المشتري به عيباً ينكره البائع، فيأتي المشتري بشاهد من أهل الخبرة يشهد له بذلك وحده، فإن أصر البائع على ادعاء البيع

(١) نصب الراية (٤/ ٩٦ - ٩٩)، القرطبي (٣/ ٣٩٤).

بالبراءة دون أن تكون له بينة حلف المشتري أنه ما اشترى على البراءة، ويقضى له بالرد بشاهده ويمينه، ومثل هذه الصورة نقبل فيها الشاهد الواحد مع اليمين فتكون هي المرادة بالحديث، ولما كانت اليمين من باب ما يحتاط فيه فحمله على بعض ما تقدم أولى توفيقاً بين الدلائل وصيانتها عن التناقض[1].

٧- عارضوا الخبر السابق بنصوص أوجبت نسخه أو تأويله سأذكرها فيما بعد.

مناقشة ما ورد على حديث القضاء باليمين مع الشاهد:

ناقش الجمهور إيرادات المخالفين بالتفصيل، فقالوا: إن الطعن في صحة حديث القضاء باليمين مع الشاهد باطل وفي غاية السقوط؛ لأن حديث ابن عباس أخرجه مسلم في صحيحه، وقطع بصحته كبار الحفاظ، وفوق ذلك فقد ورد من طرق كثيرة زادت على العشرين، أكثرها صحيح أو حسن فمثل هذا الحديث إن لم يكن متواتراً، فهو من أكثر الأحاديث المستفيضة شهرة وأقواها حجة[2].

---

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٩٢٤)، المنتقى (٥/ ٢٠٨-٢٠٩)، القرطبي (٣/ ٣٩٤)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٤ ـ ١٩٥)،.

(٢) الموطأ (ص٥١١)، الأم (٦/ ٢٥٤ـ٢٥٥)، التمهيد (٢/ ١٣٤ - ١٥٦)، المحلى (١٠/ ٥٨٥ - ٥٨٦)، النووي على مسلم (١٢/ ٤)، الإشراف (٢/ ٢٨٥)، نصب الراية (٤/ ٩٩-١٠٠)، القرطبي (٣/ ٣٩٤)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٠-١٩٥)، وانظر الحاشية التي تقدم تخريج الحديث فيها.

ولا يلتفت إلى زَعمهم بأن ما ورد في الحديث قضية عين لا عموم لها؛ لأن الحديث ظاهر في تأسيس قاعدة الشاهد واليمين، فكأن الراوي قال: أوجب رسول الله ﷺ الحكم باليمين مع الشاهد، ويشهد لهذا المعنى ما رواه أبو داود من حديث ابن عباس، أن رسول الله ﷺ «قضى بيمين وشاهد في الحقوق»[1]، وما وقع في الترمذي والبيهقي والدارقطني: أنه عليه الصلاة والسلام «قضى باليمين مع الشاهد الواحد»[2]، وعند الدارقطني أيضاً بلفظ: «قضى الله ورسوله في الحق بشاهدين، فإن جاء بشاهدين أخذ حقَّه، وإن جاء بشاهد واحد حلف مع شاهده»[3]. ومجموع هذه الروايات يؤكد عموم القضاء بشاهد ويمين في جميع الحقوق، وإلى قيام الساعة[4].

---

(١) سنن أبي داود، كتاب الأقضية - باب القضاء باليمين والشاهد (٤/ ٣٢ - ٣٤).

(٢) سنن الترمذي، أبواب الأحكام - باب ما جاء في اليمين مع الشاهد (٥/ ٢٢ - ٢٣)، السنن الكبرى، كتاب الشهادات - باب القضاء باليمين مع الشاهد (١٠/ ١٦٧ - ١٦٩)، سنن الدارقطني، كتاب الأقضية والأحكام (٤/ ٢١٢).

(٣) سنن الدار قطني (٤/ ٢١٣)، و بنحوه عند البيهقي، السنن الكبرى (١٠/ ١٧١).

(٤) القرطبي (٣/ ٣٩٣)، نصب الراية (٤/ ٩٦ - ٩٩).

ولا اعتداد بما توهموه من أن المراد بالشاهد الواحد خزيمة بن ثابت، فإن شهادته تعدل شهادة رجلين؛ لأن شهادة خزيمة حكم اختص بالنبي ﷺ فلا يتعدى لغيره، ولو سلمنا أن شهادة خزيمة تتعدى لغير النبي ﷺ فلا صحة لقولهم: «إن شهادته هي المرادة بحديث القضاء بالشاهد واليمين»؛ لأن المخالف نفسه لا يقول إن النبي ﷺ حلف مع شهادة خزيمة، ثم إن النبي ﷺ جعل شهادته بشهادة رجلين فلا معنى لليمين، وحديثنا يقتضي القضاء باليمين مع الشاهد، وإن كانت شهادته لغيره من المسلمين شهادة رجل واحد فهو كغيره من الشهود[1].

أما دعواهم بأن المراد بالحديث صورة مخصوصة كبعض أحكام الأمان، أو بعض صور الرد بالعيب، فهي في غاية السقوط؛ لأن الصورة الأولى ليس فيها شاهد بالمرة؛ فإن المؤَمِّن صدِّق بدعواه ولم يطلب منه إحضار شاهد واحد ولا شاهدين، والجواب على الصورة الثانية: أن الحديث يقتضي القضاء باليمين مع الشاهد، وصاحب الخبرة ليس بشاهد، وإنما هو مخبر عن علمه، ولو كان من العيوب المعلومة لعموم الناس لم يقبل إلا شاهدان، ثم إنَّ ما زعموه من رد المبيع المعيب بشاهد ويمين بعيد عن محل النزاع؛ لأن الحديث يقتضي القضاء باليمين مع الشاهد في قضية واحدة وما ذكرتموه قضيتين،

---

(١) المنتقى (٥/٢٠٨-٢٠٩).

لأنه ثابت بالشاهد ثبوت العيب، وثبت بيمين المشتري نفي شرائه بالبراءة، وهاتان قضيتان قضى في إحداهما بالشاهد ولم يتعلق اليمين بها، وقضى في الثانية باليمين دون أن يكون معه شاهد، ومع ذلك فهذه الصور نادرة الحدوث، والخبر لا يحمل على النادر[(١)].

وتأويلهم للحديث بمعنى أن الشاهد الواحد لا يكفي في ثبوت الحق فتجب اليمين على المدَّعى عليه تعسف وإهمال للغة؛ لأن المعية تقتضي أن تكون من شيئين في جهة واحدة، إذ لو كان ما زعمتموه حقاً لقال: قضى باليمين مع وجود الشاهد، أو قضى باليمين ورد شهادة الشاهد[(٢)].

وبالجملة فإن كل ما تقدم من إيرادات هزيل ولا نفاق له في سوق المناظرة عند من له أدنى إلمام بالمعارف العلمية[(٣)]، وستأتي مناقشة النصوص التي عارضوا بها حديث اليمين مع الشاهد عند بسط أدلتهم.

استدلال مالك والجمهور بالآثار على ثبوت القضاء باليمين مع الشاهد:

للجمهور من الآثار الموقوفة ما يلي:

---

(١) المنتقى (٥/ ٢٠٨ ـ ٢٠٩)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٤ ـ ١٩٥).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) نيل الأوطار (٩/ ١٩٤ ـ ١٩٥).

ثبت القضاء باليمين مع الشاهد عن جماعة من الصحابة منهم: أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وأبي بن كعب، وعبد الله بن عمر، وبلال بن الحارث، وأبو سعيد الخدري، ومعاوية، ولم يأت عن واحد من الصحابة أنه أنكر اليمين مع الشاهد، وعلى القول به جمهور التابعين ومن بعدهم، منهم سعيد بن المسيب، وأبو سلمة بن عبد الرحمن، والقاسم بن محمد، وسالم، وأبو بكر بن عبدالرحمن[1]، وعبيد الله بن عبد الله، وخارجة بن زيد، وسليمان بن يسار، وعلي بن حسين، وأبو جعفر محمد بن علي، وأبو الزناد، وعمر بن عبد العزيز، وشريح، وربيعة، ويحيى بن سعيد الأنصاري، وإياس بن معاوية[2]، ويحيى بن معمر.

---

(١) أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام القرشي المدني، كان أحد الفقهاء السبعة، روى عن أبيه وأبي هريرة وعمار بن ياسر وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه القاسم بن محمد بن عبد الرحمن والزهري وعمر بن عبد العزيز وعدة، متفق على توثيقه، أخرج له الجماعة، من الثالثة، ولد في خلافة عمر، ومات سنة(٩٤هـ) وقيل غير ذلك. تاريخ الثقات (٤٩٢)، الكاشف (٣/ ٣١٥)، تهذيب التهذيب (١٢/ ٣٠ - ٣١).

(٢) هو أبو واثلة إياس بن معاوية بن قرة المزني قاضي البصرة، روى عن أنس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وغيرهم، وعنه أيوب وحميد الطويل وشعبة وعدة، ثقة، توفي سنة (١٢٢هـ)، وكان مولده سنة (٤٦هـ). الثقات للعجلي (٧٥)، وفيات الأعيان (١/ ١٢٣ وما بعدها)، ميزان الاعتدال (١/ ٢٨٣)، تهذيب التهذيب (١/ ٣٩٠ - ٣٩١).

وبه جرى العمل في المدينة، وهو مذهب الأئمة الثلاثة وأصحابهم وجماعة أهل الأثر[1].

قال ابن عبد البر: «وإن كان في بعض الأسانيد عن بعض الصحابة ضعف، فإنَّا لم نذكرهم على سبيل الحجة؛ لأن الحجة قد لزمت بالسنة الثابته، ولا تحتاج السنة إلى من يتابعها؛ لأنَّ من خالفها محجوج بها»[2].

استدلال الجمهور بالمعقول على ثبوت القضاء باليمين مع الشاهد:

وللجمهور من القياس والنظر ما يلي:

١ - تبين بالقياس والنظر أن اليمين أقوى من المرأتين؛ لأن المرأتين لا مدخل لهما في اللعان، واليمين تدخل في اللعان، ولما جاز الحكم بشهادة امرأتين ورجل في الأموال، كان الحكم فيها بشهادة رجل واحد ويمين أولى وأحرى.

---

(١) الموطأ (ص٥١١)، السنن الكبرى (٢/ ١٧٠، ١٧٣ - ١٧٥)، سنن الدارقطني (٤/ ٢١٥)، مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ٢٤٤-٢٤٥)، الأم (٦/ ٢٥٥)، التمهيد (٢/ ١٥٣ - ١٥٤)، المحلى (١٠/ ٥٨٣ - ٥٨٤)، النووي على مسلم (١٢/ ٤)، القرطبي (٣/ ٣٩٢-٣٩٣)، نصب الراية (٤/ ١٠٠)، المغني (١٢/ ١٠)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٣).

(٢) التمهيد (٢/ ١٥٣ - ١٥٤).

٢- الأصل أن من قوي سببه وظهر صدقه حلف واستحق، لذلك شرعت اليمين في حق صاحب اليد، وفي حق المنكر، والقسامة؛ لقوة جنبة كل واحد منهم، والمدعي في مسألتنا قد قويت حجته بالشاهد وظهر به صدقه، فوجب أن تشرع اليمين في حقه كما شرعت في حق صاحب اليد وغيره.

٣- لما جاز للمدَّعى عليه أن يسقط المطالبة عن نفسه باليمين، جاز أن يثبت اليمين في جهة المدعي أيضاً؛ لأنه أحد المتداعيين(١).

أدلة المانعين للحكم باليمين مع الشاهد:

عارض الحنفية حديث الجمهور بنصوص من الكتاب والسنة، كما احتجوا أيضاً بالآثار والمعقول، وفيما يلي عرض ذلك كله:

أولاً: حجتهم من الكتاب قول الله عز وجل: ﴿... **وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ...**﴾(٢)، وهذه الآية قد بينت أقسام الشهادة وعددها بياناً وافياً لا مزيد عليه؛ لأن الله تعالى إذا تكلم على حكم في كتابه، فلا يجوز أن يكون سكت عنه وقد بقي منه شيء، فليس لأحد أن يزيد شيئاً على ما تكفل الله ببيانه، والحكم

---

(١) التمهيد (٢/ ١٥٦)، الإشراف (٢/ ٢٨٥)، المنتقى (٥/ ٢٠٩)، القرطبي (٣/ ٣٩٤)، المغني (١٢/ ١١)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨).

(٢) البقرة (٢٨٢).

باليمين مع الشاهد في الخبر زيادة على ما بين الله وقسمه في كتابه، وهذا نسخ، ولا ينسخ القرآن بالسنة غير المتواترة؛ لأن أخبار الآحاد لا تنسخ المتواتر[1].

ثانياً: واستدلوا من السنة بحديثين وهما:

الأول: قوله عليه الصلاة والسلام: «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه»[2]، والاستدلال بالحديث من وجهين:

---

(١) الجصاص (١/ ٥١٤ – ٥١٩)، اللباب (٢/ ٥٨٧)، الأم (٨/ ٣٠٧-٣٠٨)، القرطبي (٣/ ٣٩٢)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨)، المغني (١٢/ ١٠-١١)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٣ - ١٩٤).

(٢) هذا الحديث أخرجه الترمذي عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده في أبواب الأحكام-باب ما جاء أن البينة على المدعي واليمين على المدّعى عليه (٥/ ٢٠)، والدارقطني في كتاب الأقضية والأحكام (٤/ ٢١٨)، وقد أعلّه الترمذي بقوله: «هذا الحديث في إسناده مقال» (٥/ ٢٠)، وقال الحافظ ابن حجر: «إسناده ضعيف»، تلخيص الحبير (٤/ ٢٠٨)، وفي نصب الراية: «في سند هذا الحديث محمد بن عبيد الله العرزمي، وهو يضعف في الحديث من قبل حفظه، ضعفه ابن المبارك وغيره، وفي طريق الدارقطني حجاج بن أرطأة وهو ضعيف ولم يسمعه من عمرو بن شعيب، وإنما أخذه من العرزمي عنه والعرزمي متروك قاله صاحب التنقيح». نصب الراية للزيلعي (٤/ ٣٩٠-٣٩١)، غير أن كل ما قيل في سند هذا الحديث لا يقضى عليه، فقد أخرج البيهقي نحوه، السنن للبيهقي، كتاب الدعوى والبينات-باب البينة على المدعي (١٠/ ٢٥٢-٥٣)، قال الحافظ ابن حجر: «إسناده حسن»، فتح الباري (٥/ ٢٨٢-٢٨٣)، ثم إن =

(أولهما): أن النبي ﷺ أوجب اليمين على المدَّعىٰ عليه، ولو كانت حجة في حق المدّعي لم تكن واجبة على المدعى عليه، والقول بعدم وجوبها عليه خلاف لنص الحديث

(ثانيهما): أنه عليه الصلاة والسلام حصر اليمين في جانب المدعى عليه، لأنه ذكر اليمين معرفة بلام التعريف فاقتضى ذلك استغراق كل الجنس، ولو جعلت حجة للمدعي أيضاً لانتقض الحصر الثابت في الحديث وهذا خلاف النص[1].

الثاني: ما أخرجه البخاري، عن الأشعث بن قيس قال: «كانت

= شطر هذا الحديث مخرج في الصحيحين وبقية الكتب الستة، فهو في البخاري ومسلم بلفظ «.. لكن اليمين على المدعى عليه»، صحيح البخاري، شهادات- باب اليمين على المدعى عليه (٣/ ٢٣٢-٢٣٣)، صحيح مسلم، أقضية -باب اليمين على المدعى عليه(٣/ ١٣٣٦)، وفي لفظ للبخاري وبقية الستة: أن النبي ﷺ «قضى أن اليمين على المدعى عليه». أبو داود، أقضية-باب اليمين على المدَّعى عليه (٤/ ٤٠)، الترمذي، أحكام-باب ما جاء في أنّ البينة على المدَّعي ... (٥/ ٢١)، النسائي، قضاة -باب عظة الحاكم على اليمين (٨/ ٢٤٨)، ابن ماجه، أحكام – باب البينة على المدَّعي ... (٢/ ٤٠)، وكل هذا يقوي حديث الترمذي، فلا يشك أحد في صحة معناه، وهو قاعدة كبيرة من قواعد أحكام الشرع. انظر التمهيد (٢٣/ ٢٠٦-٢٠٧)، الأبي (٤/ ٣٩٥)، اللباب (٢/ ٧٣٧)، البناية (١٠/ ٣٣٢-٣٣٣).

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٩٢٤)، اللباب (٢/ ٥٨٤).

بيني وبين رجل خصومة في شيء، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ، فقال: شاهداك أو يمينه»[1]. وفيه أيضاً حصر للحكم ونقض لحجة كل واحد من الخصمين في غير ما بين، ولا يجوز في حقه عليه الصلاة والسلام عدم استيفاء أقسام الحجة للمدعي، إذ لو كان العمل بالشاهد واليمين مشروعاً لبينه، وما دام لم يذكره وقت الحاجة إليه دل على عدم مشروعيته[2].

ما يرد على الاستدلال بالآية والحديثين على نفي القضاء بالشاهد واليمين:

ناقش الجمهور استدلال المخالف بآية البقرة- التي بينت أقسام الشهادة وعدد الشهود- على النحو التالي:

قالوا: إن معارضة حديث القضاء بالشاهد واليمين بآية الدين التي بينت أقسام الشهادة وعدد الشهود في غاية الفساد؛ لأن الأصل الذي بني عليه هذا الاستدلال وهو عدم جواز نسخ الكتاب بالسنة مما اختلف فيه أهل العلم كثيراً، ولو سلمنا بصحته أو قطعنا النظر عن ذلك فما نحن بصدده لا شأن له بمسألة النسخ إطلاقاً؛ لأن الحكم

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الشهادات- باب حدثنا عثمان بن أبي شيبة (٣/ ٣٣٣).

(٢) بدائع الصنائع (٨/ ٣٩٢٤)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨)، المغني (١٢/ ١٠- ١١).

بالشاهد مع اليمين الثابت بالخبر الصحيح زيادة مستقلة بحكم مستقل، وما ورد في الآية من التنصيص على شهادة رجلين أو رجل وامرأتين، لا ينافي ولا يعارض ما أثبتته السنة، وليس في الآية ما يرد قضاء رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد، فإن النص على الشيء لا ينافي ما عداه، ثم إن النسخ المعروف عند أهل العلم: هو رفع الحكم وإزالتـــه، ولا رفع هنا، بل هو تقــرير له، لأنه لا يمنع الحكم بالشاهدين ولا يرفعه، وأيضاً فالناسخ والمنسوخ لابد أن يتواردا على محل واحد، وهذا غير متحقق في الزيادة على النص، وغاية ما فيه اصطلاحهم على تسمية الزيادة والتخصيص نسخاً، فلا يلزم منه نسخ الكتاب بالسنة، ولما كان تخصيص الكتاب بالسنة جائزاً فكذلك الزيادة عليه، وأقرب أمثلة الزيادة على الآية السابقة بطلان حق المدعى عليه بنكوله عن اليمين، وثبوت حق المدعي بيمينه بعد نكول المطلوب، وهذا مما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس ولا ببلد من البلدان، وليس موجوداً في كتاب الله ، فمن أقر بتلك الزيادة لزمه حتما قبول زيادة اليمين مع الشاهد، والأمثلة التي تتضمن الزيادة على عموم الكتاب كثيرة عند الجميع، وللحنفية أنفسهم أحاديث كثيرة في أحكام متعددة وكلها زيادة عما في القرآن، كالوضوء بالنبيذ، ومن القهقهة، ومن القيء، واستبراء المسبية، وترك قطع ما يسرع إليه الفساد، وشهادة المرأة الواحدة في الولادة، ولا قود إلا بالسيف، ولا جمعة إلا في مصر جامع، ولا تقطع

الأيدي في الغـزو، ولا يرث الكافـر المسلم، ولا يؤكل الطافي من السمك، وحرمة كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير، ولا يقتل الوالد بالولد، ولا يرث القاتل من القتيل، وغير ذلك من الأمثلة، فإن قالوا: إن الأحاديث الواردة في هذه المواضع أحاديث مشهورة فعملنا بها لشهرتها، قيل لهم: وأحاديث القضاء باليمين مع الشاهد أكثر شهرة، فقد رواها أكثر من عشرين صحابياً أخرج بعضها مسلم، وأكثرها صحيح أو حسن، فأي شهرة تزيد على هذه الشهرة ؟

وقد يزيد المخالف وغيره على القرآن بما دون السنة كالاستحسان مثلا، أو يزيد ما فيه مخالفة لظاهر القرآن، كمنع القاتل والمملوك والكافر وإن كان ولداً أو والداً من الميراث، وحجب الأم بأخوين والنص حجبها بالإخوة، وإعطاء المهر كاملاً وإيجاب العدة بسبب الخلوة بالمطلّقة من غير مس، والنص قد أوجب لها نصف المهر ووضع عنها العدة، فكل هذه الأمثلة مخالفة لظاهر القرآن وقد أخذ به المخالف وغيره، فكيف يرد القضاء باليمين مع الشاهد وهو غير مخالف لظاهر القرآن، لأنه لا يمنع أن يجوز أقل مما نص عليه، والمخالف لا يقول بالمفهوم أصلاً فضلاً عن مفهوم العدد الذي رده أكثر أهل الأصول، وقد أفاد بعض أهل العلم أن الآية إنما وردت في التحمل دون الأداء، ولهذا كانت الحاجة إلى إذكار إحدى المرأتين الأخرى، أما في حالة الأداء فيقوم مقام المرأتين يمين المدعي ببيان

السنة الثابتة، ثم إن اليمين ممن هي عليه قد تحل منفردة محل البينة في الأداء والإبراء، فكيف لا تحل محل المرأتين في الاستحقاق بها مع الشاهد الواحد؟

وبالجملة فلو لزم إسقاط الشاهد واليمين لأنه ليس في القرآن لاقتضى بطلان أكثر الأحكام الشرعية، وهذا محال لا يقول به عاقل ولا يعتد به مسلم(١).

قال ابن عبد البر: «ليس في الآية ما يرد قضاء رسول الله ﷺ في اليمين مع الشاهد، وإنما في هذا أنَّ الحقوق يتوصل إلى أخذها بذلك، وليس في الآية أنه لا يتوصل إليها ولا تستحق إلا بما ذكر فيها لا غير، واليمين مع الشاهد، زيادة حكم على لسان رسول الله ﷺ كغيره من زيادات السنة على الكتاب وهي كثيرة، وقد استجاز المخالف أن يستحسن ويزيد على النص استحساناً، فكيف ينكر الزيادة على النص بالأخبار الثابتة عن النبي ﷺ وعن الخلفاء وجمهور العلماء، وصحيح الأثر والنظر(٢).

ويجاب عن معارضتهم القضاء باليمين مع الشاهد بحديثي«البينة

---

(١) الأم (٨/ ٣٠٧-٣٠٨)، القرطبي (٣/ ٣٩٢، ٣٩٣، ٣٩٤)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٨)، المغني (١٢/ ١٠ - ١١)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩-٣٩٠)، نيل الأوطار (٩/ ١٩٣ - ١٩٥).

(٢) التمهيد (٢/ ١٥٤ - ١٥٦).

على المدعي. . »، و «شاهداك أو يمينه» بنحو ماقيل في الجواب عن استدلالهم بآية البقرة، إذ لا تنافي ولا تعارض بين حديثي البينة وحديث الحكم باليمين مع الشاهد أصلا، فلا أحد يزعم أنّ الحديثين للحصر، بدليل أنّ اليمين تشرع في حق المودع إذا ادعى رد الوديعة أو تلفها، وفي حق الأمناء لقوة جنبتهم، وتشرع في حق البائع والمشتري إذا اختلفا في الثمن والسلعة قائمة، وهذه الأحكام وغيرها ثبتت بأخبار الآحاد أو بما دون السنة من الأدلة، فكيف تنكر الزيادة عليها بالخبر المشهور الذي رواه أزيد من عشرين صحابياً، وعلى العمل به عامة الصحابة ومن بعدهم من التابعين وأكثر أهل العلم من فقهاء الأمصار وجماعة أهل الأثر[1]؟.

ومع ما تقدم من برهان ساطع وحجة باهرة في إثبات الحكم باليمين مع الشاهد، فإنّ المخالف يزعم أنّ الزهري قال: «الحكم باليمين مع الشاهد بدعة، وأول من قضى به معاوية»[2]، وأنكره عطاء وقال: «أول من قضى به عبد الملك بن مروان»[3]، ورووا عن

(١) التمهيد (٢/ ١٥٤ - ١٥٦)، المغني (١٢/ ١٠ - ١١).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ٢٩٨)، الجصاص (١/ ٥١٧ - ٥١٨).

(٣) هو أبو الوليد عبد الملك بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، من أعاظم الخلفاء ودهاتهم، مولده سنة (٢٦هـ)، وتوفي سنة (٨٦هـ) في شوال، من الرابعة، طبقات ابن سعد (٥/ ٢٢٣)، السير (٤/ ٢٤٦ - ٢٤٩)، تهذيب التهذيب (٦/ ٤٢٢).

عمر بن عبد العزيز الرجوع إلى ترك القضاء به موافقة لأهل الشام، ثم قالوا: إنّما جعلت اليمين للنفي لا للإثبات ومن جعلها للإثبات فقد خالف الأصل وجعلها في غير محلّها[1].

وتعقب ما ذكروه، أنّ وصف القضاء بالشاهد مع اليمين بالابتداع منكر عجيب، فكيف يقال هذا لمن عمل بالأحاديث المشهورة الصحيحة المستفيضة؟ وقد روي عن الزهري نفسه أنّه حكم بشاهد ويمين أول ما ولّي القضاء، والقول بأنّ أوّل من قضى به معاويّة أو عبد الملك بن مروان باطل لا يصحّ، وغلط وظنّ لا يغني من الحقّ شيئاً، وليس من نفى وجهل كمن أثبت وعلم، وحسبك أنّ رسول الله ﷺ هو أول من قضى بالشاهد واليمين والحجّة في قوله وفعله، وقضى به كبار الصّحابة رضوان الله عليهم قبل معاوية، وقضى به مروان قبل عبد الملك، وبه حكم عبد الله بن عتبة ابن مسعود، وشريح، ويحيى بن معمر، فهؤلاء قضاة أهل العراق كانوا يقضون أيضاً باليمين مع الشاهد في زمن الصحابة وصدر الأمّة، ولا التفات لقولهم: «إنّما جعلت اليمين للنفي»؛ لأنّ المصدر الذي علمنا منه أنّها للنفي هو الذي علمنا منه القضاء باليمين مع الشاهد[2].

---

(١) بدائع الصنائع (٨/ ٣٩٢٤)، التمهيد (٢/ ١٥٤ـ ١٥٥)، المحلى (١٠/ ٥٨٤ ـ ٥٨٥)، الجصائص (١/ ٥١٧ـ ٥١٨).

(٢) التمهيد (٢/ ١٥٤ - ١٥٧)، المحلى (١٠/ ٥٨٤ - ٥٨٦)، القرطبي (٣/ ٣٩٢ـ ٣٩٣)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩).

ومما تقدم يظهر بجلاء ظهور مذهب مالك والجمهور القاضي بمشروعية الحكم بالشاهد واليمين وأنّه قسم من أقسام البيّنات .

المبحث الثاني

قبول شهادة المحدود بعد توبته

من شروط الشهادة أن يكون الشاهد عدلاً، فلا تقبل شهادة الفاسق حال فسقه بحال، فإن تاب الفاسق وصلح حاله قبلت شهادته عند الجميع، إلا من كان فسقه من قِبَل القذف، فإنّ أهل العلم متفقون على وجوب الحدّ عليه مع سقوط شهادته ما لم يتب، لكنّهم اختلفوا في قبول شهادته بعد التوبة[1].

ومذهب الإمام مالك رحمه الله في ذلك قبول شهادة المحدود بعد توبته وصلاح حاله مطلقاً، لا فرق في ذلك بين المحدود في قذف أو غيره.

توثيق المسألة:

قال مالك: «فالأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنّ الذي يجلد الحدّ ثم تاب وأصلح تجوز شهادته، وهو أحبّ ما سمعت إليّ في ذلك»[2].

وقد أشار الباجي إلى مراد الإمام مالك بقوله: «الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا» بقوله: يريد أن ذلك مذهب أهل المدينة في شهادة

---

(١) الإجماع (ص ٧٦-٧٧).

(٢) الموطأ (ص ٥١٠ - ٥١١).

المحدود في القذف والزنا والسرقة وغير ذلك، إذا ظهرت توبته وصلحت حاله جائزة قبل الجلد وبعده، ولا يمنع من ذلك ما تقدم من جلد الحدّ»[1].

ولمالك قولان في حكم شهادة المحدود فيما حدّ فيه، فقد روى عنه ابن نافع وابن عبد الحكم[2] أنها جائزة وبه أخذ ابن كنانة، وكذا ظاهر ما في الديات من المدوّنة، وروى عنه مطرّف وابن الماجشون أنها لا تجوز، وهو قول سحنون، والوقار[3]، والمشهور من قول ابن

---

(١) المنتقى (٥/ ٢٠٧)، وانظر كذلك الكافي (٢/ ٨٩٧-٨٩٨)، الإشراف (٢/ ٢٨٩)، الزرقاني (٣/ ٣٨٨-٣٨٩).

(٢) هو أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث، سمع مالكاً والليث وعبد الرزاق وغيرهم، وعنه الربيع بن سليمان وابن المواز وابن حبيب وجماعة، قال ابن عبد البر: «كان ابن عبد الحكم رجلاً صالحاً، ثقة متحققاً بمذهب مالك»، كما وثقه أبو زرعه وغيره. مولده لسنة خمس وخمسين، ووفاته لسنة أربع وعشرة ومائتين. ترتيب المدارك (٢/ ٥٢٣ - ٥٢٧)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٨٩ - ٢٩٠)، الديباج (١/ ٤١٩ - ٤٢١).

(٣) هو أبو يحيى زكريا بن يحيى بن إبراهيم الوقار، روى عن ابن وهب وابن القاسم وأشهب وغيرهم، وسمع عليه بإفريقية، كان فقيهاً صالحاً، ولم يكن بالمحمود في الرواية، توفي سنة أربع وخمسين ومائتين بمصر. ترتيب المدارك (٢/ ٥٧٨ - ٥٧٩)، ميزان الاعتدال (٢/ ٧٧ - ٧٨)، الديباج (١/ ٣٦٨ - ٣٦٩).

القاسم، واختلف قول أصبغ[1] كالروايتين[2].

مذهب غير المالكية في شهادة المحدود:

وافق الإمام مالكاً- فيما ذهب إليه من جواز شهادة المحدود في قذف أو غيره إذا تاب واستقام حاله- جمهورُ أهل العلم سلفاً وخلفاً، ومنهم: عبد الله بن عتبة، وعمر بن عبد العزيز، وطاوس، ومجاهد، والشعبي، وعكرمة، ومسروق، والضحّاك، وسليمان بن يسار، ومعاوية بن قرة، ومحارب بن دثار[3]، وأبو الزناد، ويحيى بن سعيد، وأبو عبيد، وربيعة، والليث بن سعد، وسالم،

---

(١) هو أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد، روى عن الدراوردي وابن سمعان وعبد الرحمن بن زيد بن أسلم وغيرهم، وعنه الذهلي والبخاري وابن زنجويه وخلق، اتفقوا على توثيقه وفقهه، توفي بمصر سنة خمس وعشرين ومائتين. ترتيب المدارك (٢/ ٥٦١ - ٥٦٥)، تهذيب التهذيب (١/ ٣٦١ - ٣٦٢)، الديباج (١/ ٢٩٩ - ٣٠١).

(٢) البيان والتحصيل (١٠/ ١٩١ - ١٩٢)، الكافي (٢/ ٨٩٧ - ٨٩٨)، الإشراف (٢/ ٢٨٩)، القرطبي (١٢/ ١٨٠)، المنتقى (٥/ ٢٠٧)، الزرقاني (٣/ ٣٨٨ - ٣٨٩).

(٣) هو أبو دثار وقيل: أبو مطرف محارب بن دثار بن كردوس السدوسي الكوفي القاضي، روى عن ابن عمر وجابر وعبيد بن البراء بن عازب وغيرهم، وعنه شعبة ومسعر وعطاء وغيرهم، وثقه غير واحد، مات سنة ست عشرة ومائة، قال الذهبي: «وهو حجة مطلقاً». تاريخ الثقات (٤٢١)، ميزان الاعتدال (٣/ ٤٤١)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤٩ - ٥٠).

والقاسم بن محمد، وابن أبي نجيح[1]، وابن المنذر، وعثمان البَتي، وإسحاق، وأبو ثور، ورواية عن سعيد بن جبير، وشريح، وهو مذهب الإمامين الشافعي وأحمد وأصحابهما، وبه قال الطبري، وابن حزم، ومال إليه البخاري[2].

وذهب خلاف الجمهور طائفة من أهل العلم فقالوا: لا تقبل شهادة المحدود في القذف أبداً، تاب أم لم يتب، وممن ذهب هذا المذهب النخعي، والحسن البصري، وسعيد بن المسيب، وابن سيرين، ومكحول، وعبد الرحمن بن زيد، والحسن بن صالح،

---

(١) هو عبد الله بن يسار المكي، روى عن مجاهد وعطاء وسهل بن سعد وغيرهم، وعنه عمر بن محمد بن يزيد، ويزيد بن إبراهيم، وإبراهيم بن محمد وعدة، ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن المديني: «أما حديثه فهو فيه ثقة، وأما الرأي فهو قدري معتزلي»، من الخامسة. الثقات لابن حبان (٧/ ٢٣)، ميزان الاعتدال (٢/ ٥١٥)، تهذيب التهذيب (٦/ ٨٥).

(٢) صحيح البخاري (٣/ ٢٢٣)، الموطأ (ص٥١٠ـ ٥١١)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٢ـ١٥٣)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٦١ـ٣٦٢)، الأم (٦/ ٢٠٩)، (٨/ ٣٠٤)، أحكام القرآن (٣/ ١٣٣٦ - ١٣٣٩)، المحلى (١٠/ ٦٣٣)، القرطبي (١٢/ ١٧٨ـ١٧٩)، فتح الباري (٥/ ٢٥٥ - ٢٥٨)، المغني (١٢/ ٧٤ـ ٧٥)، بداية المجتهد (٢/ ٤٤٣ـ ٤٦٢)، الزرقاني (٣/ ٣٨٨- ٣٨٩)، مغني المحتاج (٤/ ٤٣٩)، الإنصاف (١٢/ ٥٩)، تكملة المجموع (٢٠/ ٧٤ـ ٧٥).

وسفيان الثوري، ورواية عن سعيد بن جبير، وشريح، وهو مذهب الإمام أبي حنيفة وأصحابه[1].

وقال الأوزاعي: «لا تقبل شهادة المحدود في الخمر وإن تاب»، وتبعه الحسن بن حيّ، وقيل بردَ شهادة المحدود في غير القذف والخمر أيضاً[2]، لكن القول بعدم قبول شهادة المحدود في غير القذف شاذ وضعيف ومخالف لما عليه جميع فقهاء الأمصار فلا يلتفت إليه ولا يعوّل عليه، يبقى أنّ محل النّزاع هو بين المالكية ومن وافقهم في القول بجواز شهادة المحدود في القذف إذا تاب وصلح حاله، وبين الحنفية ومن وافقهم في ردّ شهادة المحدود في القذف أبداً تاب أم لم يتب.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور على قبول شهادة المحدود إذا تاب:

استدل مالك والجمهور لإثبات مذهبهم بالأدلة الآتية:

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٦٣ـ ٣٦٤)، أحكام القرآن (٣/ ١٣٣٦ - ١٣٣٩)، بدائع الصنائع (٩/ ٤٠٣٥)، القرطبي (١٢/ ١٧٨ـ١٧٩)، شرح فتح القدير (٦/ ٢٩)، فتح الباري (٥/ ٢٥٥ - ٢٥٧)، المغني (١٢/ ٧٤ـ٧٥)، الزرقاني (٣/ ٣٨٨ـ٣٨٩)، البناية (٧/ ١٦٣ـ ١٦٤)، تكملة المجموع (٢٠/ ٧٤ ـ ٧٥).

(٢) المحلى (١٠/ ٦٣٣)، فتح الباري (٥/ ٢٥٨)، البناية (٧/ ١٦٤).

أولاً: قول الله تبارك وتعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُوْلَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿٤﴾ إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[1].

ووجه الدلالة من الآية الكريمة، أن الله جل جلاله قد استثنى التائبين بقوله: ﴿إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا. . .﴾ والاستثناء من النفي إثبات، وتقديره: إلا الذين تابوا فاقبلوا شهادتهم وليسوا بفاسقين؛ لأنّ الاستثناء في الآية راجع إلى جميع ما تقدم ما عدا إقامة الحد فإنّه سقط بالإجماع، وهكذا شأن الاستثناء إذا تعقب جملاً يصلح أن يكون عائداً لكل واحد منها على الانفراد فإنه يعود إلى جميعها، وقد فهم حبر الأمة وترجمان القرآن من الآية السابقة قبول توبة القاذف إذا تاب فقال: «فمن تاب فشهادته في كتاب الله تقبل»؛ ولأن الاستثناء يغاير ما قبله فعاد إلى الجمل المعطوف بعضها على بعض بالواو كالشرط، ثم إنّ المنع من الشهادة إنّما كان لأجل فسقهم وبالتوبة يرتفع الفسق ويزول المانع فتقبل[2].

---

(١) النور(٤، ٥).

(٢) الموطأ (ص٥١١ -٥١٠)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٣)، أحكام القرآن (٣/ ١٣٤٠)، المحلى (١٠/ ٦٣٦)، الإشراف (٢/ ٢٨٩)، المنتقى (٥/ ٢٠٧- ٢٠٨)، القرطبي (١٢/ ١٨٠-١٨١)، بداية المجتهد (٢/ ٤٤٣، ٤٦٣)، فتح الباري (٥/ ٢٥٤-٢٥٥)، المغني (١٢/ ٧٥-٧٦)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩).

ما يرد على الاستدلال بالآية:

لم يسلّم الحنفية بأنّ آية القذف تفيد جواز شهادة من حدّ في قذف بعد التوبة، وذلك للأسباب التالية:

١- يرى أبو حنيفة وأصحابه أن الاستثناء في آية القذف إنما يرجع إلى أقرب مذكور وهو الفسق خاصة، ولا يرجع إلى جميع ما تقدّم بما فيها قبول الشهادة؛ لأن من جملة ما ذكر جلد القاذف وهو لا يرتفع بالتوبة قطعاً، ثم إنّ لكل جملة حكم نفسها في الاستقلال، وحرف العطف محسن لا مشرك، وهو الصحيح في عطوف الجمل، لجواز عطف الجمل المختلفة بعضها على بعض كما هو معروف في اللغة، أو يكون الاستثناء المذكور منقطعاً بمعنى لكن؛ لأنّ التائبين لا يدخلون في الفاسقين فكأنّه قال: وأولئك هم الفاسقون، لكن الذين تابوا فإنّ الله غفور رحيم، فالتائب لا يكون فاسقاً، وأما شهادته فلا تقبل أبداً، إذ ليس من ضرورة كونه تائباً أن يكون مقبول الشهادة كالعبد التائب التقي.

٢- رد شهادة القاذف من تمام استيفاء الحد للعطف مع المناسبة وقيد التأبيد؛ أما المناسبة فكما أن القاذف قد آلم قلب المقذوف بسبب فعل لسانه، ردت شهادته ليتألم قلبه بسبب ما جناه لسانه، فيكون مشاركاً للجلد في كونه حداً، وكذا التأبيد في قوله تعالى: ﴿..... وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا...﴾ فإنّه لا فائدة له

إلا تناول تأبيد رد الشهادة في زمن ما بعد التوبة، لأن الآية نصت على الأبد- وهو ما لا نهاية له- والتنصيص على تأبيد رد الشهادة ينافي قبولها في وقت ما، وقد قام دليل الاتصال بين قوله تعالى: ﴿. . . فَاجْلِدُوهُمْ. . .﴾ وقوله جل شأنه: ﴿. . . وَلَا تَقْبَلُوا . . .﴾ فكلتا الجملتين إنشائية فيها خطاب للأئمة وتفويض لهم، فصلح عطف الثانية منهما على الأولى، أما قوله تعالى: ﴿. . . . وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ. . .﴾ فجملة خبرية مستأنفة ليس فيها خطاب للأئمة، ولا هي صالحة للجزاء، فلا يتأتى مع هذا الانفصال حصول الاتصال بالواو، ولا يصح تشبيه الاستثناء بالشرط؛ لأن ذلك من باب القياس في اللغة وهو فاسد على ما يعرف في أصول الفقه[1].

مناقشة ما ورد على استدلال الجمهور بآية القذف:

١- رد الجمهور على تخصيص الحنفية الاستثناء في آية القذف بالجملة الأخيرة بأنه غير مسلَّم؛ لأنه خلاف ظاهر الآية، بل الصحيح رجوع الاستثناء إلى جميع ما تقدم ما عدا إقامة الحد، فإنه مجمع على عدم سقوطه بالتوبة، وهذا الذي يقتضيه دليل الشرع

---

(١) المحلى (١٠/ ٦٣٦)، بدائع الصنائع (٩/ ٤٠٣٥)، عمدة القارئ (١٣/ ٢٠٧)، شرح العناية بهامش فتح القدير(٦/ ٢٩-٣٠)، البناية (٧/ ١٦٣، ١٦٤، ١٦٥)، القرطبي(١٢/ ١٨٠)، الزرقاني (٣/ ٣٨٩).

واللغة جميعاً، ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[1]، فقد رجع فيها الاستثناء إلى جميع ما تقدّم باتفاق، وآية القذف أختها ونظيرتها.

وقولهم: «حرف العطف غير مشرك» غير صحيح؛ لأنّ الواو للجمع، وعطف الجمل بها بعضها على بعض يجعلها كالجملة الواحدة، فعاد الاستثناء إلى جميعها، وتشبيه الاستثناء في مسألتنا بالشرط صالح للاستدلال، فإنه لو قال: امرأته طالق وعبده حرّ إن لم يقم، عاد الشرط إليهما قطعاً، فعود الاستثناء في مسألتنا أولى؛ لأنّ رد الشهادة هو المأمور به فيكون هو الحكم، والتفسيق خرج مخرج الخبر والتعليل لرد الشهادة، فعود الاستثناء إلى الحكم المقصود أقرب من رده إلى التعليل[2].

وتعقب الحنفية الردَّ السابق، بأنّ رجوع الضمير في آية المحاربة

---

(١) المائدة(٣٣، ٣٤).

(٢) الإشـــراف (٢/ ٢٨٩)، المحلى (١٠/ ٦٣٦)، أحكام القـــرآن (٣/ ١٣٤٠)، فتح الباري (٥/ ٢٥٤ـ ٢٥٥)، القرطبي (١٢/ ١٨٠ ـ ١٨١)، المغني (١٢/ ٧٥- ٧٦).

إلى الجميع باتفاق لا يرجّح بمثله رجوع الاستثناء إلى الجميع في آية القذف، فإن آية قتل المؤمن خطأ فيه رد الاستثناء إلى الأخيرة باتفاق أيضاً، وآية القذف محتملة للوجهين، ونحن إنما نقول بعود الاستثناء إلى الأخيرة فقط إذا تجرد عن دليل عوده إلى الكل، فإن اقترن به دليل عاد إلى الجميع، ودليل عوده إلي الجميع في آية الحرابة اقتران الاستثناء فيها بما يفيد أن التوبة تسقط العذاب، إذ لا معنى لقوله تعالى: ﴿ . . . مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ. . . ﴾ إلا سقوط الحد في كل ما تقدم، ولا تلازم في آية القذف بين توبة المحدود وقبول شهادته، فإن العبد لا تقبل شهادته باتفاق ولو كان من التائبين الأتقياء(1).

٢- وقول الحنفية: رد الشهادة داخل في الحد غير صحيح، لأن رد الشهادة كان بسبب الفسق، والفسق صفة غير لازمة على الدوام، ولذلك جاءت في الآية على سبيل التعليل، فقوله تعالى: ﴿ . . . وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ . . ﴾ أي: لا تقبلوا شهادتهم لفسقهم؛ فإذا زال الفسق بالتوبة زال المانع وقبلت الشهادة، والتأبيد الوارد في الآية معناه ما دام مصراً على قذفه؛ لأنّ أبد كل شيء بحسبه، كما يقال: لا تقبل شهادة الكافر أبداً، أي: ما دام كافراً(2).

---

(1) شرح العناية بحاشية فتح القدير (٦/ ٢٩- ٣٠).

(2) الإشراف (٢/ ٢٨٩)، المحلى (١٠/ ٦٣٦)، أحكام القرآن (٣/ ١٣٤٠)، فتح الباري (٥/ ٢٥٤- ٢٥٥)، القرطبي (١٢/ ١٨٠- ١٨١)، المغني (١٢/ ٧٥- ٧٦).

استدلال مالك والجمهور بأقوال الصحابة على قبول شهادة المحدود:

للجمهور زيادة على ما تقدم إجماع الصحابة رضوان الله عليهم، فقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه كان يقول لأبي بكرة حين شهد على المغيرة بن شعبة: تب أقبل شهادتك، ولم ينكر ذلك منكر فصار إجماعاً، قال سعيد بن المسيّب: شهد على المغيرة بن شعبة ثلاثة رجال: أبو بكرة، ونافع بن الحارث، وشبل بن معبد، ونكل زياد، فجلد عمر الثلاثة وقال لهم: توبوا تقبل شهادتكم، فتاب رجلان وقبل عمر شهادتهما، وأبى أبو بكرة فلم تقبل شهادته، فهذا أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه قد قضى بقبول شهادة القاذف إذا تاب وأكذب نفسه، وكان ذلك بحضرة الصّحابة، من غير نكير مع شيوع قضية أبي بكرة وشهرتها في جميع أقطار المسلمين، فلو صحّ ما قاله الحنفية من تأبيد ردّ شهادة القاذف، لما جاز أن يذهب علم ذلك عن الصحابة ولقالوا لعمر: لا يجوز قبول شهادة القاذف أبداً، ولم يسعهم السكوت عن القضاء بتحريف تأويل الكتاب[1].

وعن ابن عباس أن القاذف إذا تاب قبلت شهادته[2]، وعلى هذا

---

(١) صحيح البخاري (٣/ ٢٢٣)، البيهقي (١٠/ ١٥٢- ١٥٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ١٦٨-١٧٠)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٦١- ٣٦٢، ٧/ ٣٨٣- ٣٨٨)، الأم (٨/ ٣٠٤)، المحلى (١٠/ ٦٣٤-٦٣٥)، المغني (١٢/ ٧٥).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٣).

أكثر أهل العلم من التابعين وسائر فقهاء الأمصار إلا قليلاً، وبه جرى العمل في دار الهجرة[1].

وتعقب الحنفية الاستدلال السّابق، بأن ما ذكرتموه عن عمر في ثبوته نظر؛ لأنّ ابن المسيب لم يأخذه عن عمر إلاّ بلاغاً، إذ لم يصح له عنه سماع، ثم إنّ سعيد بن المسيّب كان يذهب إلى خلافه، فقد كان يقول: «لا تقبل شهادة القاذف، وتوبته بينه وبين ربه عز وجل»، وهذا يدل على أن ما بلغه عن عمر لم يكن عنده بالقويّ؛ لأن سعيدا لا يمكن أن يسمع عن شيء قاله عمر- بحضرة الصحابة ولا ينكرونه ولا يخالفونه- ثم يتركه إلى خلافه[2].

وعلى فرض ثبوت قبول شهادة القاذف عن عمر رضي الله عنه، فهو معارض بما قاله لأبي موسى الأشعري في كتابه له، وفيه: «والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حد، أو

---

(١) البخاري (٣/ ٢٢٣)، الموطأ (ص٥١٠- ٥١١)، البيهقي (١٠/ ١٥٢-١٥٣)، عبدالرزاق (٨/ ٣٦١ - ٣٦٢)، الأم (٦/ ٢٠٦)، (٨/ ٣٠٤)، أحكام القرآن (٣/ ١٣٣٦ - ١٣٣٩)، المحلّى (١٠/ ٦٣٣)، القرطبي (١٢/ ١٧٨- ١٧٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤٤٣، ٤٦٢)، فتح الباري (٥/ ٢٥٥- ٢٥٨)، المغني (١٢/ ٧٤- ٧٥) مغنى المحتاج (٤/ ٤٣٩).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ١٧٠ - ١٧٣)، عمدة القارئ (١٣/ ٢٠٨- ٢٠٩)، المحلى (١٠/ ٦٣٤ ـ ٦٣٥)، فتح الباري (٥/ ٢٥٧)، البناية (٧/ ١٦٥ ـ ١٦٧)، شرح الهداية (٦/ ٣٠).

مجرباً في شهادة زور، أو ظنيناً في ولاء. .»[1] وروى البيهقي أنّ أبا بكرة كان إذا أتاه رجل ليشهده قال: «أشهد غيرى فإنّ المسلمين قد فسقوني»[2].

وما نسب لابن عباس- من قبوله شهادة القاذف- فالصحيح عنه خلافه، فقد روي عنه بسند جيد أنه قال: «لا تجوز شهادة القاذف وإن تاب»، وصح مثله عن جماعة من التابعين منهم الحسن، والنخعي، وغيرهما[3].

وأجاب الجمهور عما تعقب به الحنفية قصة أبي بكرة، بأن الطعن في ثبوتها ضرب من المكابرة الممقوتة، فكيف وقد أخرجها البخاري في صحيحه؟

وشهرتها قد عمت الآفاق، وفي إحدى الروايتين عن سعيد بن المسيّب أنه وافق عمر فيما بلغه عنه، قال ابن حزم: «كل من روي عنه عدم قبول شهادة القاذف وإن تاب، قد روي عنه قبولها إلا الحسن والنخعي فقط»[4].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٥ ـ ١٥٦)، سنن الدارقطني (٤/ ٢٠٦ ـ ٢٠٧)، نصب الراية (٤/ ٨١ ـ ٨٢).

(٢) السنن الكبرى (١/ ١٥٢)، وانظر عمدة القارئ (١٣/ ٢٠٩).

(٣) عمدة القارئ (١٣/ ٢٠٨ - ٢١٠)، المحلى (١٠/ ٦٣٤ ـ ٦٣٥)، فتح الباري (٥/ ٢٥٧)، العناية على الهداية (٦/ ٣٠)، البناية (٧/ ١٦٥ ـ ١٦٧).

(٤) المحلى (١٠/ ٦٣٧).

ومعارضتهم لقصة أبي بكرة بما كتبه عمر إلى أبي موسى الأشعري ليست ناهضة، لأن في سند تلك الرسالة عبيد الله بن أبي حميد الهذلي[1]، وقد ضعفه الدارقطني، وقال البخاري: «منكر الحديث»، وقال النسائي: «متروك الحديث»، وقال أحمد: «ترك الناس حديثه»، وقال ابن حزم: «تلك رسالة مكذوبة»[2]، ولو صحت لما جاز الاستدلال بها على تأبيد رد شهادة القاذف، لورودها عامة في كل محدود دون تخصيص، ولا أحد يقول بذلك، ثم إنها لم تشر إلى التوبة، فيترجح أن المراد بالمنع فيها ما كان قبل التوبة في كل محدود[3].

كما استنكر ابن حزم ما رووه من قول أبي بكرة: «إن المسلمين فسّقوني»، فقال: «معاذ الله أن يصح، ما سمعنا أن مسلماً فسق أبا بكرة ولا امتنع من قبول شهادته عن النبي ﷺ في أحكام الدين»[4].

---

(١) هو أبو الخطاب عبيد الله بن أبي حميد غالب الهذلي، روى عن أبي المليح الهذلي، وعنه عيسى بن يونس ووكيع ومكي بن إبراهيم وغيرهم، اتفقوا على ترك حديثه وتضعيفه. المجروحين (٢/ ٦٥ - ٦٦)، ميزان الاعتدال (٣/ ٥)، تهذيب التهذيب (٧/ ٩ - ١٠).

(٢) ميزان الاعتدال (٤/ ٥)، المحلى (١٠/ ٦٣٤)، التعليق المغني على الدارقطني بحاشية السنن (٤/ ٢٠٦).

(٣) المحلى (١٠/ ٦٣٧)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٦)، فتح الباري (٥/ ٢٥٧).

(٤) المحلى (١٠/ ٦٣٧).

وما رووه عن ابن عباس موافقاً لمذهبهم، فقد ضعفه ابن حزم وقال: «الأظهر عنه خلاف ذلك»، وقال ابن حجر: «ما روي عن ابن عباس- من تأبيد رد شهادة القاذف- منقطع ولم يصب من قال سنده قوي»(١)، وكل ما رووه عمن دون ابن عباس لا تقوم به حجة، لأن الصحابي قد اختلف في قوله، فكيف بمن دونهم؟ وقد خالفوا الجمهور الأكبر من الصحابة ومن بعدهم، مع ما روي عن أكثرهم بخلاف الرواية التي نقلها الحنفية عنهم(٢).

استدلال الجمهور بالنظر على قبول شهادة المحدود:

مذهب الجمهور في قبول شهادة القاذف بعد توبته يقتضيه النظر الصحيح؛ لأن التوبة تمحو الكفر والزنى والسرقة وشرب الخمر وقتل النفس عمداً، فمن تاب من هذه المعاصي وغيرها قبلت شهادته وصار كمن لا ذنب له، فكيف لا تقبل شهادة القاذف؟ والقذف أقل جرماً من الكفر والزنى قطعاً، فقبول شهادته في القذف بعد التوبة يكون من باب أولى، ثم إن ردّ شهادته إنما كان بسبب فسقه، فإذا زال السبب وهو الفسق بالتوبة زال المسبّب وهو ردّ الشهادة، وردُّ الشهادة مع زوال الفسق أمر غير مناسب في الشرع وخارج عن

---

(١) المحلى (١٠/ ٦٣٧)، فتح الباري (٥/ ٢٥٧).

(٢) الموطأ (ص٥١٠-٥١١)، الأم (٦/ ٢٠٩)، (٨/ ٣٠٤)، المحلى (١٠/ ٦٣٤- ٦٣٥)، فتح الباري (٥/ ٢٥٧).

الأصول، فلا اعتداد به ولا تعويل عليه، ولأن إقامة حد القذف استيفاء حق، فلم يتعلق به رد الشهادة كالقصاص(1).

وقال الإمام الشافعي: «وهو قبل أن يحدّ شرٌّ منه حين يحدّ؛ لأن الحدود كفارات لأهلها؛ فكيف تردونها في أحسن حالاته وتقبلونها في شر حالاته»(2).

وقد قال الحنفية: إن قياس القذف على سائر الحدود غير صحيح؛ لأن ما سوى القذف من الحدود لم تقترن بما يوجب كون الرد من تمام الحدّ، فكان قياساً في مقابلة النص(3)، وهذا قول مردود؛ لأنّ النص لم يقض بارتباط دائم لا ينفك بين إقامة حد القذف وردّ الشهادة، بل دل النص على قبولها بعد ارتفاع المانع بالتوبة.

أدلة الحنفية ومن وافقهم على تأبيد رد شهادة القاذف:

تقدم أنّ الحنفية قد عارضوا أدلة الجمهور بتفسيرهم لآية القذف بما يؤيد مذهبهم، كما قابلوا استدلال الجمهور بأقوال الصحابة بما

---

(1) الأم (8/ 304)، أحكام القرآن (3/ 1336)، الإشراف (2/ 289-290)، القرطبي (12/ 181)، بداية المجتهد (2/ 443)، المغني (12/ 75)، البناية (7/ 164)، الروض المربع (3/ 422، 423، 426)، تكملة المجموع (20/ 252).

(2) الأم (8/ 304).

(3) العناية في شرح الهداية (6/ 29).

يعارضها من أقوال بعضهم، وتم مناقشة ذلك كله فيما تقدم، والآن نعرض لما تبقى من أدلتهم من المنقول والمعقول.

فمن المنقول احتجوا بالأحاديث الآتية:

الحديث الأول: روى المثنى بن الصباح[١]، وآدم بن فايد[٢]، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: «**لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا محدود في الإسلام...**»[٣]، ورواه الحجاج بن أرطأة، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده بنحوه[٤]، وأخرجه الترمذي من حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها بلفظ: «**قال رسول الله ﷺ: لا تجوز شهادة خائن ولا**

---

(١) هو أبو عبد الله المثنى بن الصباح اليماني، روى عن طاوس ومجاهد وعمرو بن شعيب وغيرهم، وعنه ابن المبارك وعيسى بن يونس وأيوب بن سويد وخلق، ضعفه عامة أهل الشأن، وعن ابن معين قال: «يكتب حديثه ولا يترك»، توفي سنة تسع وأربعين ومائة. الضعفاء الكبير (٤/ ٢٤٩)، ميزان الاعتدال (٣/ ٤٣٥)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٣٥ - ٣٦).

(٢) آدم بن فايد، عن عمرو بن شعيب، وعنه أبو جعفر الرازي، وعيسى بن ماهان، قال الذهبي في الضعفاء: «مجهول». ديوان الضعفاء (ص١٥)، ذيل ميزان الاعتدال (ص١٢٠)، لسان الميزان (١/ ٣٣٦).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الشهادات-باب من قال لا تقبل شهادته (١٠/ ١٥٥)، سنن الدارقطني، الأقضية والأحكام (٤/ ٢٤٤).

(٤) سنن ابن ماجه، أحكام- باب من لا تجوز شهادته (٢/ ٤٩).

خائنة ولا مجلود حداً ولا مجلودة...»[1]، وفي الباب من طريق ابن عمر بلفظ **«أنّ رسول الله ﷺ خطب فقال: ألا لا تجوز شهادة الخائن ولا الخائنة ولا ذي غمر على أخيه ولا الموقوف على حد»**[2].

وفي هذه الروايات دليل على رد شهادة المحدود مطلقاً إلا ما أخرجه الدليل، وقد أخرج الدليل ما سوى حد القذف، فصار هو المقصود بالحديث خاصة[3].

الحديث الثاني: ما روي من قوله عليه الصلاة والسلام: **«المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدوداً في فرية»**[4]، والحديث نص في محل النزاع، فقد خص المحدود في القذف برد الشهادة، وهذا يدل على تأبيد الرد؛ لأنّ الحدود الأخرى ترد بها الشهادة قبل التوبة أيضاً[5].

---

(١) سنن الترمذي، شهادات - باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته (٧/ ٦٢).

(٢) سنن الدراقطني، الأقضية والأحكام (٤/ ٢٤٤).

(٣) عمدة القارئ (١٣/ ٢٠٩ - ٢١٠)، نصب الراية (٤/ ٨١)، البناية (٧/ ١٣٧)، شرح العناية (٦/ ٣٠).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية - باب من قال: لا تجوز شهادة القاذف .. (٦/ ١٧٢)، نصب الراية (٤/ ٨١)، الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى (١٠/ ١٥٥ - ١٥٦).

(٥) المحلى (١٠/ ٦٣٦)، عمدة القارئ (١٣/ ٢٠٩ - ٢١٠)، نصب الراية (٤/ ٨١)، البناية (٧/ ١٣٧)، شرح العناية (٦/ ٣٠).

الحديث الثالث: روي أن هلال بن أمية لما قذف امرأته قالت الأنصار: «الآن يضرب رسول الله ﷺ هلال بن أمية ويبطل شهادته في المسلمين»[١]، وهذا يشير إلى أن رد شهادة القاذف كان معروفاً عند الصحابة في عهد الرسول ﷺ [٢].

مناقشة الاستدلال بالأحاديث السابقة:

استغرب جمهور العلماء الاستدلال بهذه الأحاديث الضعيفة، فإن حديث: «لا تجوز شهادة خائن ولا محدود. . . .» معلول بالمثنى ابن الصباح وآدم بن فايد، ولا يحتج بهما، قاله البيهقي[٣]، ولا ينفعه انضمام الحجّاج بن أرطاة إلى آدم بن فايد في رواية ابن ماجه؛ لأنّ الحجاج ضعيف، والحجاج هالك»[٤].

وقال ابن قدامة: «الحجّاج بن أرطاة ضعيف»، ثم نقل عن ابن عبد البر قوله: «لم يرفعه من روايته حجة، وقد روي من غير طريق الحجاج ولم تذكر فيه هذه الزيادة، فدل ذلك على أنها من غلطه»[٥].

---

(١) المحلى (١٠/ ٦٣٥ـ٦٣٦)، انظر البيهقي، لعان ـ الزوج يقذف امرأته (٧/ ٣٩٤)، مسند أبي داود الطيالسي (ص٣٤٧- ٣٤٨).

(٢) المحلى (١٠/ ٦٣٥ـ٦٣٦).

(٣) السنن الكبرى (١٠/ ١٥٥).

(٤) المحلى (١٠/ ٦٣٦).

(٥) المغني (١٢/ ٧٥ـ٧٦).

وماجاء من حديث عائشة ساقط كذلك؛ لقول الترمذي: «لا نعرفه إلا من حديث يزيد بن زياد الدمشقي[1]، وهو يضعف في الحديث، ولا يصح هذا الحديث عندي»[2]، وقال أبو زرعة: «هو حديث منكر»[3]، وما روي من حديث ابن عمر معلول بعبد الأعلى بن محمد[4]وهو ضعيف، عن يحيى بن سعيد الفارسي[5]وهو متروك.

---

(١) يزيد بن زياد القرشي الدمشقي، روى عن الزهري وسليمان بن حبيب الخولاني، وعنه مروان بن معاوية ومحمد بن ربيعة ويحيى الوماظي، ضعفه أهل الشأن البخاري والترمذي والنسائي وغيرهم، مولده سنة (٤٧هـ)، ومات في (١٣٦هـ). المجروحين (٣/ ٩٩ - ١٠٠)، ميزان الاعتدال (٤/ ٤٢٥)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٢٨ - ٣٢٩).

(٢) سنن الترمذي (٧/ ٦٢-٦٣)، وانظر أيضاً السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٥).

(٣) فتح الباري (٥/ ٢٥٧).

(٤) عبد الأعلى بن محمد، حدث عن يحيى بن سعيد، وعنه سليمان ابن بنت شراحيل، ضعفه الأزدي، وقال العقيلي: «أحاديثه بواطيل لا أصول لها». الضعفاء الكبير (٣/ ٦١ - ٦٢)، ميزان الاعتدال (٢/ ٥٣١)، لسان الميزان (٣/ ٣٨٢).

(٥) يحيى بن سعيد المازني الفارسي الإصطخري، قاضي شيراز، حدّث عن عمرو بن دينار، وحدّث عنه سعد بن الصلت وداود بن معاذ وسليمان بن اليسع وغيرهم، قال البخاري: «منكر الحديث»، وقال ابن عدي: «روى عن الثقات البواطيل». المجروحين (٣/ ١١٨)، ميزان الاعتدال (٤/ ٣٧٨ - ٣٧٩)، لسان الميزان (٦/ ٢٥٨ - ٢٥٩).

ومما يدل على سقوط هذا الحديث أيضاً تعميمه ردَّ الشهادة في كل محدود، مع ارتفاع الخلاف في قبولها في غير القذف بعد توبته[1]، وقد حاول العيني تقويته بقوله: «الحجاج أخرج له مسلم مقروناً بآخر، ولم ينفرد برواية الحديث السابق بل رواه معه آخرون، وقد أخرجه أبو داود وسكت عنه وهذا دليل الصحة عنده»[2].

لكن ما ذكره العيني وغيره لا ينفع في تقوية الحديث شيئاً لما تقدم، ولقول ابن حجر: «كل ما استدلوا به من حديث في رد شهادة القاذف لا يصح منها شيء، وحديث أبي داود[3] وهو أحسنها ليس فيه ذكر للمحدود أصلاً»[4].

وحديث «المسلمون عدول بعضهم على بعض...» مثل سابقه في الضعف؛ لأنّه من رواية الحجّاج بن أرطاة الذي تقدم تضعيفه، ولو قدرنا صحّة الحديثين معاً لكان المراد بهما رد شهادة من لم يتب من القاذفين[5].

---

(١) المغني (١٢/ ٧٦).

(٢) عمدة القارئ (١٣/ ٢٠٩ـ ٢١٠)، وانظر أيضاً الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٥ـ ١٥٦).

(٣) رواه أبو داود بلفظ: «رد شهادة الخائن والخائنة وذي الغمر على أخيه...» ولم يذكر المحدود أو المجلود، كتاب الأقضية ـ باب من ترد شهادته (٣/ ٢٤ - ٢٦).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٥٥)، فتح الباري (٥/ ٥٧).

(٥) المحلى (١٠/ ٦٣٦)، المغني (١٢/ ٧٥ـ ٧٦).

والحديث الذي ذكروه عن شيوع رد شهادة القاذف عند الصحابة لا يصح سنداً، ولا دلالة فيه على ما راموه أصلاً؛ لقول ابن معين: «عباد بن منصور[1] ليس بشيء في الحديث»[2] وقال ابن حزم: «تفرد به عباد بن منصور وقد شهد عليه يحيى القطان بأنّه كان لا يحفظ ولم يرضه»[3]، ولو صح لما كان لهم فيه متعلق؛ لأنه ليس من كلام النبي ﷺ، ولا حجة إلا في كلامه عليه الصلاة والسلام، وليس فيه أن التائب لا تقبل شهادته، أما قبل التوبة فلا خلاف في رد شهادته، ثم إنّ ما ذكروه عن هلال بن أمية ظن لم يصح، فما ضرب هلال ولا سقطت شهادته[4].

استدلال الحنفية بالمعقول على تأبيد رد قبول شهادة القاذف:

قالوا: إن رد شهادة القاذف من الحد لكونه زاجراً فبقي بعد التوبة كأصل الحد، فإنه لا يسقط بالتوبة فكذلك ما كان تتميماً له، ثم إنّ

---

(١) هو أبوسلمة عباد بن منصور البصري القاضي، حدّث عن عكرمة وعطاء والحسن وجماعة، وعنه إسرائيل وحماد بن سلمة وشعبة وخلق، ضعفه النسائي وغيره، وقال ابن معين: «ليس بشيء». وذهب آخرون إلى أنّ حديثه ليس بالقوي لكن يكتب !!، مات سنة اثنتين وخمسين ومائة. الميزان (٢/ ٣٧٧ - ٣٧٨)، تهذيب (٥/ ١٠٣ - ١٠٥).

(٢) كتاب المجروحين لابن حبان (٢/ ١٦٦).

(٣) المحلى (١٠/ ٦٣٥ - ٦٣٦).

(٤) المرجع السابق.

المقصود من الحدّ دفع العار عن المقذوف، ولذلك منع قبول شهادة القاذف عقوبة له من جنس عمله، وهذا أظهر في دفع العار؛ لأنّه بالقذف قد آلم قلب المقذوف فجزاؤه رد شهادته التي هي من فعل لسانه وفاقاً لجريمته[1].

ويمكن تعقب قولهم: «إن رد الشهادة من تمام الحد»- بأنه لو قدرنا صحة هذا القول- فتمام الحد برد الشهادة يكون قبل التوبة، فإنّ القاذف يجلد حداً واحداً ولا يتكرر جلده كل مرة من غير أن يتكرر منه إثم القذف، فكذلك رد الشهادة يكون من تمام الحد من غير أن يكون مؤبداً، إذ لو صح ما قالوه لما كان هناك تناسباً بين الجلد مرة واحدة ورد الشهادة أبداً.

الترجيح:

بعد عرض أدلة المذهبين ومناقشتها، ظهر بجلاء رجحان مذهب مالك ومن وافقه وهم الجمهور الأكبر، وذلك لدلالة ظاهر آية القذف كما فهمها جمهور الصحابة رضوان الله عليهم، على أن القاذف وسائر الفساق تقبل شهادتهم بعد التوبة، ويقوي دليل الجمهور أيضاً اتفاق المخالف معهم في قبول شهادة المحدود في غير القذف بعد التوبة، ولا فرق بين حدّ وحدّ. وقد أجمع أهل المدينة على قبول شهادة كل تائب، وبه جرى العمل في معظم أقطار

---

(١) شرح العناية (٦/ ٣٠)، البناية (٧/ ١٦٣)، أحكام القرآن (٣/ ١٣٣٧).

الإسلام، وبه قال أكثر فقهاء التابعين ومن بعدهم من أهل الفقه والأثر، ومع قوة أدلة الجمهور كما تقدم فإن المخالف لم يقابلها إلا بتأويلات بعيدة لآية القذف، وما اعتمدوه من أخبار لو صحت وخلت من المعارض ما قامت بها حجة لتناقضها، وإمكانية توجيهها بما يوافق مذهب الجمهور، فكيف وهي غير صحيحة ومعارضة بالنصوص الصريحة، واتفاق جمهور الصحابة والتابعين وعمل أهل المدينة، وما يقتضيه النظر الصحيح؟. والله تعالى أعلم وأحكم.

المبحث الثالث

القضاء في شهادة الصبيان

من المقطوع به أنَّ الشهادة من أهم وسائل الإثبات، ولذلك قيدت بشروط دقيقة تقطع الطريق على المزورين وضعاف التحمل، فكان اشتراط البلوغ رديفاً لاشتراط العدالة باتفاق؛ لكنَّ أهل العلم اختلفوا في بعض الحالات التي لا يحضرها البالغون، كشهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح والشجاج، ومذهب الإمام مالك الذي أجمع عليه أهل بلده قبول شهادة الصبيان فيما بينهم في الجراح والشجاج خاصة، ما داموا أحراراً ذكوراً.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أنّ شهادة الصبيان تجوز فيما بينهم من الجراح وحدها، لا تجوز في غير ذلك إذا كان ذلك قبل أن يتفرقوا، أو يخببوا[1]، أو يعلموا، فإن افترقوا فلا شهادة لهم إلا أن يكونوا قد أشهدوا العدول على شهادتهم قبل أن يفترقوا»[2].

---

(١) الخب في اللغة: الخداع والخبث والغش، ومعنى يخببوا، أي: يخدعوا. لسان العرب (١/ ٣٤١ـ٣٤٢).

(٢) الموطأ (ص٥١٥).

واضح مما تقدم أن معتمد الإمام مالك- في قبول شهادة الصبيان بشروطها- اتباعه ما اتصل من عمل السلف، قال الباجي والزرقاني: «هو القول المجتمع عليه بالمدينة»(١).

وقد قيد الإمام مالك جواز شهادة الصبيان بشروط وأوصاف تقصرها على موضع الضرورة، ولذلك اتفق مالك وأصحابه على جواز شهادتهم فيما دون القتل من الجراح، إلا رواية عن مطرف أن شهادتهم لا تجوز بحال، ورواية عن ابن القاسم أن شهادة الصبيان تجوز في القتل كما تجوز في الجراحات، وكلا القولين مخالف للمشهور والمعلوم في المذهب، كما اتفق مالك وأصحابه على أنها لا تجوز في الحقوق.

قال سحنون: «إنما جازت في الجراح ولم تجز في الحقوق للضرورة؛ لأن الحقوق يحضرها الكبار ولا يحضرون في جراح الصغار في الأغلب، ولو حضرها كبير لم تجز شهادتهم لزوال الضرورة التي بسببها قبلت شهادتهم، ولا تجوز شهادتهم أيضاً إذا تفرقوا، أو خببوا، أو اختلفت أقوالهم، وكل هذا تحصيل مذهب مالك وعامة أصحابه»(٢).

---

(١) المنتقى (٥/ ٢٢٩)، شرح الموطأ للزرقاني (٣/ ٣٩٦)، وانظر أيضاً البيان والتحصيل (٩/ ٨٨).

(٢) الإشراف (٢/ ٢٨٥)، البيان والتحصيل (٩/ ٤٧٨)، (١٠/ ١٨١، ١٨٢، ١٩٢)، الكافي (٢/ ٩٠٨-٩٠٩)، المنتقى (٥/ ٢٢٩ - ٢٣١)، القرطبي (٣/ ٣٩١-٣٩٢)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٣)، الزرقاني (٣/ ٣٩٦).

مذهب غير المالكية في حكم شهادة الصبيان:

وافق بعض أهل العلم مالكاً في الجملة على جواز شهادة الصبيان بعضهم على بعض، ومنهم: عمر بن عبد العزيز، وعروة، وربيعة، وسعيد بن المسيّب، وأبو الزناد، وابن قسيط، وأبو بكر بن حزم[1]، ورواية عن النخعي والزهري، والشعبي، وشريح، والحسن، وأحمد بن حنبل في رواية، وممن روي عنه العمل بشهادة الصبيان من الصحابة: علي، وعبدالله بن الزبير، ومعاوية رضي الله عنهم جميعاً[2].

وذهب جمهور أهل العلم خلاف الإمام مالك فمنعوا شهادة الصبيان على الإطلاق، وممن قال بذلك: القاسم، وسالم، وعطاء، ومكحول، وابن أبي ليلى، والأوزاعي، وابن شبرمة، والثوري، وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو ثور، وهو المذهب عند أبي حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه، وأبي سليمان،

---

(١) هو أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم المدني القاضي، روى عن أبيه، وأرسل عن جده، وعمر بن عبد العزيز وجماعة، وعنه أبناؤه وعمرو بن دينار وعدة، ثقة سيد، توفي سنة (١٢٠هـ)، وقيل غير ذلك. الثقات (٥/ ٥٦١)، الكاشف (١٠/ ٣١٦)، التهذيب (١٢/ ٣٨ ـ ٣٩).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ١٦٢)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٤٨ - ٣٥١)، المحلى (١٠/ ٦١٤ ـ ٦١٥)، عمدة القارئ (١٣/ ٢٣٩)، المغني (١٢/ ٢٧ - ٢٨)، الإنصاف (١٢/ ٣٧ ـ ٣٨).

وابن حزم وأصحابهما(١)، وصح مثله عن ابن عباس(٢) وذكر ابن حزم نحوه عن عمر وعثمان(٣)، وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتهما.

أدلة مالك ومن وافقه في مشروعية شهادة الصبيان:

استدل القائلون بجواز شهادة الصبيان فيما بينهم بالأثر والنظر على النحو التالي:

أولاً: القضاء بشهادة الصبيان فيما يقع بينهم من الجراح مما صح عن عبد الله بن الزبير وأخذ القضاة بقوله، وروي عن علي بن أبي طالب أن شهادة الصبي على الصبي جائزة، ورويت عنه أقضية في ذلك، وأجاز معاوية شهادة الصبيان على الصبيان ما لم يدخلوا البيوت، وقضى عمر بن عبد العزيز بجوازها فيما يقع بينهم من الجراح والشجاج، وقال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن شهادة

(١) السنن الكبرى (١٠/ ١٦١ - ١٦٢)، عبد الرزاق (٨/ ٣٤٨-٣٥١)، المحلى (١٠/ ٦١٣، ٦١٥، ٦١٦)، عمدة القارئ (١٣/ ٢٣٩)، بدائع الصنائع (٩/ ٤٠٢٣ - ٤٠٢٧)، شرح العناية (٦/ ٢٨)، المغني (١٢/ ٢٧ - ٢٨)، مغني المحتاج (٤/ ٤٢٧، ٤٣٧، ٤٣٨)، الإنصاف (١٢/ ٣٧ - ٣٨)، الروض المربع (٣/ ٤٢٠)، تكملة المجموع (٢٠/ ٢٢٦، ٢٣١، ٢٥٠).

(٢) السنن الكبرى (١٠/ ١٦١ - ١٦٢)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٤٨- ٣٥١)، المحلى (١٠/ ٦١٥ - ٦١٦).

(٣) المحلى (١٠/ ٥٩٨، ٦١٥، ٦١٦).

الصبيان تجوز فيما بينهم من الجراح، كما قضى بجواز شهادتهم جماعة من التابعين[1].

وتعقب ما نسب إلى علي من قبول شهادة الصبيان بأنه جاء من طرق ضعيفة، وقد ردّها ابن عباس، والقرآن يدل على بطلانها[2].

ثانياً: أظهر ما استدل به المالكية لإثبات جواز شهادة الصبيان فيما يقع بينهم من الجراح مراعاة المصلحة؛ لأنّ الضرورة تدعو إلى قبولها، فلو منعنا قبولها لترتب على ذلك أمور ممنوعة من منع ما ندبنا إلى تعليم الصبيان إياه وتدريبهم عليه من الحرب والصراع وما جرى مجرى ذلك، وهم في غالب أحوالهم ينفردون في ملاعبهم حتى لا يكاد يخالطهم غيرهم من الكبار، ويجري بينهم من اللعب والترامي ما ربما كان سبباً للقتل والجراح، فلو لم يقبل بينهم إلا الكبار وأهل العدل لأدى ذلك إلى هدر دمائهم وجراحهم، ولما كانت الدماء مما يجب الاحتياط لها؛ قبلت شهادة الصبيان فيما بينهم على الوجه الذي يقع على الصحة في غالب الحال، وقد جاز أن يكتفى بشهادة

---

(١) الموطأ (ص٥١٥)، السنن الكبرى (١٠/ ١٦٢)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٤٨ - ٣٥١)، الإشراف (٢/ ٢٨٥)، المحلى (١٠/ ٦١٤ ـ ٦١٥)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٣)، الزرقاني (٣/ ٣٩٦).

(٢) المحلى (١٠/ ٦١٥ـ٦١٦)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٣)، الزرقاني (٣/ ٣٩٦).

النساء في الموضع الذي لا يحضره إلا النساء، فكذلك الموضع الذي لا يحضره إلا الصبيان يكتفى فيه بالصبيان[1].

أدلة المانعين لشهادة الصبيان مطلقاً:

استدل الجمهور لدفع القول بجواز شهادة الصبيان بالمنقول والمعقول على النحو التالي:

أولاً: برهانهم من الكتاب العزيز قول الله عز وجل: ﴿**وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ..**﴾[2]، وقوله تعالى بعدها: ﴿**..مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ..**﴾[3]، وقوله تعالى أيضاً: ﴿**وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ..**﴾[4] وهذه الصفات المبينة في الآيات ليست في الصبي؛ فهو ليس من الرجال ولا هو عدل، أو ممن يرضى المسلمون شهادته[5].

ثانياً: ومن السنة قوله عليه الصلاة والسلام: «**رفع القلم عن**

---

(١) البيان والتحصيل (٩/ ٤٧٨)، الإشراف (٢/ ٢٨٥)، المنتقى (٥/ ٢٢٩).

(٢) سورة البقرة (٢٨٢).

(٣) سورة البقرة (٢٨٢).

(٤) سورة الطلاق (٢).

(٥) المحلى (١٠/ ٦١٧)، البيان والتحصيل (٩/ ٤٧٨)، فتح الباري (٥/ ٢٥١ - ٢٥٢)، المغني (١٢/ ٢٨)، تكملة المجموع (٢٠/ ٢٢٦، ٢٣٧، ٢٥٠).

ثلاثة...» وذكر من بينهم الصبي حتى يبلغ[1]، وفيه أن الصبي لا

---

(١) هذا الحديث له طرق، وروي بألفاظ مختلفة مطولا ومختصراً، فقد أخرجه أبو داود عن علي من غير وجه، وأخرجه عن عائشة أيضاً، انظر كتاب الحدود- باب المجنون يسرق أو يصيب حداً (٣/ ٥٥٨ - ٥٦١). وأخرجه الترمذي من حديث علي، كتاب الحدود-باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد (٥/ ١١٠ - ١١٢)، وأخرج النسائي حديث عائشة في كتاب الطلاق-باب من لا يقع طلاقه من الأزواج (٦/ ١٥٦)، وأخرجه ابن ماجه من حديث علي وعائشة في أبواب الطلاق-باب طلاق المعتوه والصغير والنائم (١/ ٣٧٧)، ورواه البخاري في صحيحه موقوفاً على علي، كتاب الطلاق-باب الطلاق في الإغلاق (٧/ ٥٩)، وقال أبو عيسى الترمذي: «حديث علي حسن غريب، روي من غير وجه عن علي، عن النبي ﷺ، ولا نعرف للحسن سماعاً من علي بن أبي طالب، وروي هذا الحديث عن عطاء بن السائب، عن أبي ظبيان، عن علي مرفوعاً، ورواه الأعمش، عن أبي ظبيان، عن ابن عباس، عن علي موقوفاً، ولم يرفعه»، سنن الترمذي (٥/ ١١٠ - ١١٢)، وقال المنذري: «في إسناده عطاء بن السائب، قال أيوب: هو ثقة، وأخرج له البخاري حديثاً مقروناً بأبي بشر جعفر بن أبي وحشية، وقال يحيى بن معين: لا يحتج بحديثه، وقال الإمام أحمد: من سمع منه قديماً فهو صحيح، ومن سمع منه حديثاً لم يكن بشيء، ووافق الإمام أحمد على هذا ابن معين وغيره، وهذا الحديث من رواية جرير عنه، وأخرجه النسائي من حديث أبي حصين عثمان بن عاصم الأسدي، عن أبي ظبيان، عن علي قوله وقال: وهذا أولى بالصواب من طريق عطاء بن السائب، وأبو حصين أثبت من عطاء بن السائب، وهو من طريق أبي الضحى عن علي منقطع؛ لأن أبا =

يأثم، والكاتم للشهادة آثم بدليل قول الله عزوجل: ﴿. . . . وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ . . .﴾[1]، فدلّ ذلك على أنّ الصبي لا يكون شاهداً[2].

ثالثاً: صح عن ابن عباس القول بعدم قبول شهادة الصبيان

= الضحى، لم يدرك علياً، وقد أخرجه ابن ماجه مسنداً، وهو أيضاً منقطع؛ لأن القاسم بن يزيد لم يدرك علي بن أبي طالب رضي الله عنه». مختصر أبي داود (٦/ ٢٣١-٢٣٢)، وأخرجه الحاكم أيضاً عن علي في الصلاة (١/ ٢٥٨)، وفي البيوع (٢/ ٥٩)، وفي الحدود (٤/ ٣٨٩)، وقال: «هذا الحديث بإسناد صحيح عن علي رضي الله عنه، عن النبي ﷺ مسنداً، وهو على شرط الشيخين ولم يخرجاه». المستدرك (١/ ٥٨)، (٢/ ٥٩)، (٤/ ٣٨٩)، ورواه أيضاً من حديث عائشة في البيوع (٢/ ٥٩)، وقال: «حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه»، ورواه أيضاً عن أبي قتادة في الحدود (٤/ ٣٨٩)، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه»، وقال الترمذي: «والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم». سنن الترمذي (٥/ ١١٢)، وقال ابن حجر عن موقوف البخاري: «وصله البغوي في الجعديات، عن علي بن الجعد، عن شعبة، عن الأعمش، عن أبي ظبيان، عن ابن عباس، عن علي، ثم أردف قائلا: «وقد أخذ الجمهور بمقتضى هذا الحديث». فتح الباري(٩/ ٣٩٣).

(١) البقرة (٢٨٣).

(٢) المحلى (١٠/ ٦١٧)، المغني (١٢/ ٢٨)، تكملة المجموع (٢٠/ ٢٢٦، ٢٣٧، ٢٥٠).

أصلا[1]، وذكر ابن حزم نحوه عن عمر وعثمان[2] رضي الله عنهم جميعاً.

وتعقب المالكية ما نسب إلى ابن عباس، بأنه محمول على منع شهادتهم على الكبار، ولم يصحّ عن غيره مثل هذا القول[3].

رابعاً: وللجمهور من النظر ما يلي:

١- لا يخاف الصبي عادة من مأثم الكذب يزعه عنه ويمنعه منه، فلا تحصل الثقة بقوله.

٢ـ والصبي لا يقبل قوله على نفسه في الإقرار مع اتساعه لغيره، فإنه يقبل من الكافر والفاسق ولم تقبل شهادتهم، فعدم قبولها من الصبي على غيره أولى وأحرى.

٣- والصبي لا يؤتمن على حفظ أمواله، فعدم ائتمانه على حقوق غيره أولى.

٤- الصبي لا يقدر على الأداء إلا بالتحفظ، والتحفظ بالتذكر، والتذكر بالتفكر، ولا يوجد ذلك من الصبي عادة.

---

(١) السنن الكبرى (١٠/ ١٦١ ـ ١٦٣)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٤٨ - ٣٥١)، المحلى (١٠/ ٦١٥ - ٦١٦).

(٢) المحلى (١٠/ ٥٩٨، ٦١٥، ٦١٦).

(٣) المحلى (١٠/ ٦١٥ ـ ٦١٦)، الزرقاني (٣/ ٣٩٦).

٥- ثم إنّ من لم تقبل شهادته في المال لا تقبل في الجراح كالفاسق، والصبي لم تقبل شهادته على من ليس بمثله فلم تقبل على مثله كالمجنون[1].

وتعقب قولهم: «من لم تقبل شهادته في الأموال لم تقبل في الجراح»، بأنه لا يلزم قبولها في الأموال؛ لأنّها أخفض رتبة من الدماء، كما لم يحكم فيها بالقسامة مع اللوث[2].

الترجيح:

لا يشك أحد من المسلمين بعد النصوص الصريحة والإجماع التّام على اشتراط العدالة في الشهادة ومن لوازمها البلوغ، وهذا الشرط مفقود في الصبي، فلا تصح شهادته بحال؛ لكن الأمام مالك رحمه الله لم يعترض على شيء من ذلك، فهو مقر مثبت لكل ما استدل به الجمهور من المنقول لا يخالفه، وإنما لجأ إلى الاعتداد بأخبار الصبيان للضرورة، ووفق ضوابط دقيقة ومحدودة، مثل أن لا يكون مع الصبيان كبير، وأن لا يتفرقوا لئلا يخببوا، وأن لا يختلفوا، وأن تكون شهادتهم فيما دون القتل، وأن تختص بالجراح فيما بينهم، وهذه الضوابط تمنع اعتبار هذا الإخبار منهم شهادة كالتي يتحدث

---

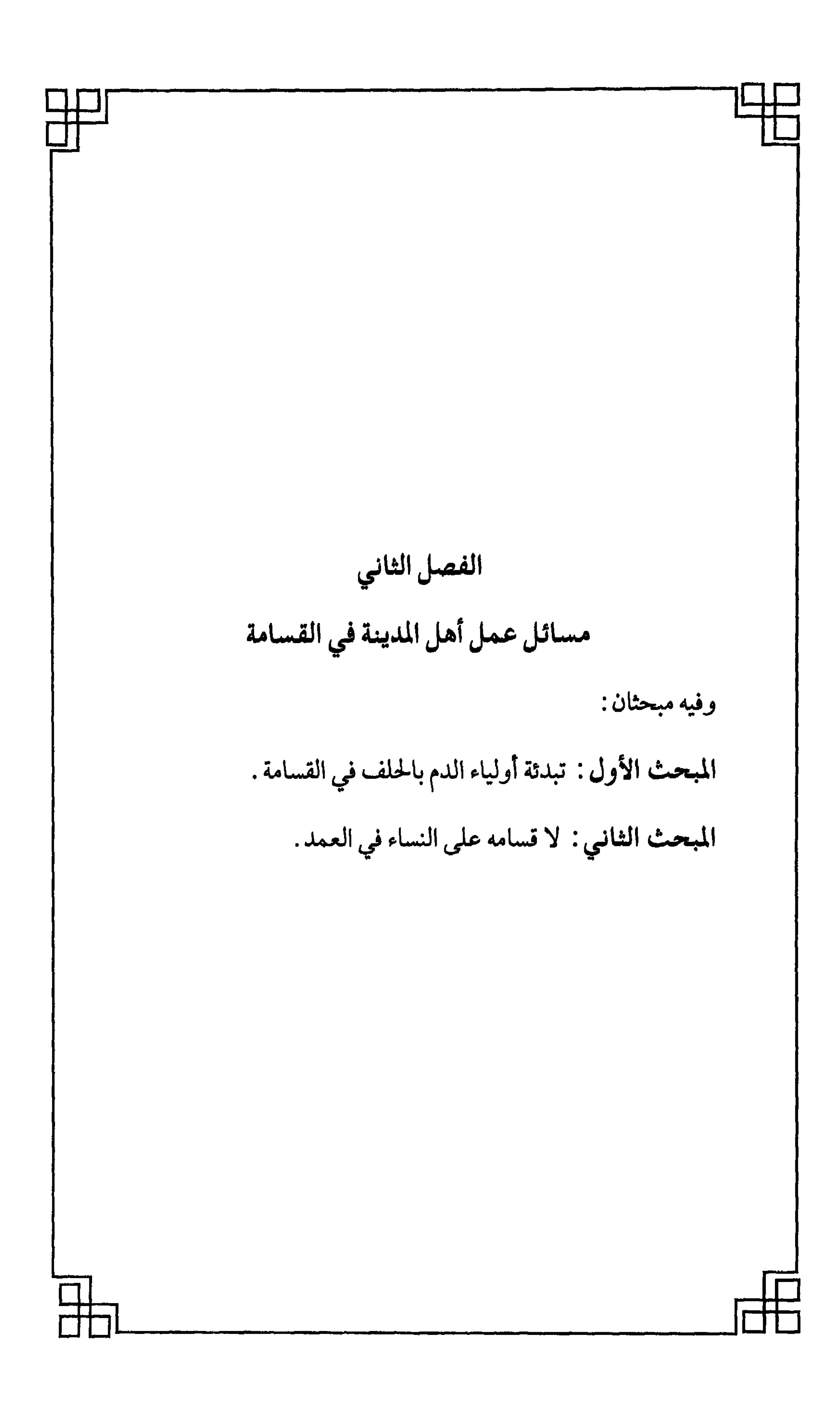
(١) بدائع الصنائع (٩/ ٤٠٢٣-٤٠٢٧)، شرح العناية على الهداية (٦/ ٢٨)، المغني (١٢/ ٢٨)، تكملة المجموع (٢٠/ ٢٢٦).

(٢) الإشراف (٢/ ٢٨٥).

عنها الجمهور، فليست في الحقيقة شهادة عند مالك، وإنما هي قرينة حال، والقرائن التي تثبت بها الحقوق كثيرة، قال محمد بن رشد: «شهادة الصبيان لا تجوز على العدالة، وإنما تجوز على الاضطرار إذا لم يكن معهم كبير، ولا تجوز شهادتهم في الحقوق لعدم الاضطرار»[1].

---

(١) البيان والتحصيل (١٠/ ١٨١ ـ ١٨٢)، وانظر كذلك المنتقى (٥/ ٢٢٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤٦٣).



الفصل الثاني

مسائل عمل أهل المدينة في القسامة

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تبدئة أولياء الدم بالحلف في القسامة.

المبحث الثاني: لا قسامه على النساء في العمد.

المبحث الأول

تبدئة أولياء الدّم بالحلف في القسامة

القسامة في اللغة وردت بمعنى: الوسامة والحسن والجمال، وتستعمل بمعنى القسم وهو اليمين، والقسامة أيضاً من الإقسام وضع موضع المصدر، وهي كذلك اسم للذين يحلفون على حقهم ويأخذون[1].

وفي اصطلاح الفقهاء: هي «حلف خمسين يميناً أو جزأها على إثبات الدم»[2]. وقيل: هي «أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم»[3].

وكانت في الجاهلية فأقرها الإسلام، وقال بوجوب الحكم بالقسامة جمهور فقهاء الأمصار: أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وسفيان وداود وأصحابهم، وقد اختلف أهل العلم في مواضع من القسامة منها: هل يبدأ بالأيمان فيها المدعون أو المدعى عليهم؟[4].

ومذهب الإمام مالك في ذلك: تبدئة أولياء الدم بالأيمان في القسامة، سواء كان القتل عمداً أم خطأ، وليس للمدعى عليهم أن

---

(١) لسان العرب (١٢/ ٤٨١ - ٤٨٣).

(٢) مواهب الجليل (٦/ ٢٦٩).

(٣) الروض المربع (٣/ ٣٠٢).

(٤) مواهب الجليل (٦/ ٢٦٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤٢٧).

يحلفوا ويبرءوا إلا إذا نكل ولاة الدم عن الأيمان، وعندها ترد الأيمان على المدعى عليهم.

توثيق المسألة:

«قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا والذي سمعت ممن أرضى في القسامة، والذي اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث، أن يبدأ بالأيمان المدعون في القسامة فيحلفون... قال مالك: وتلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، والذي لم يزل عليه عمل الناس أن المبدئين بالقسامة أهل الدم والذين يدعونه في العمد والخطأ»[١].

وهذا لفظ صريح في نسبة القول بتبدئة المدعين بالحلف في القسامة إلى إجماع أهل المدينة، وعليه أصحاب مالك وسائر المالكية[٢].

مذهب غير المالكية فيمن يبدأ بالحلف في القسامة:

صح عن عبد الله بن الزبير أنه بدّأ المدَّعين بالأيمان في القسامة وهو قول الجمهور، ومنهم يحيى بن سعيد، وربيعة، وأبو الزناد، والليث بن سعد، والشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه، وداود بن

---

(١) الموطأ (ص٦٣٤-٦٣٥).

(٢) التمهيد (٢٣/ ٢٠٤ - ٢٠٥)، الكافي (٢/ ١١١٨)، المنتقى (٧/ ٥٥ - ٥٦)، القرطبي (١/ ٤٥٧ - ٤٥٨)، الأبي (٤/ ٣٩٥)، الزرقاني (٤/ ٢١١)، بداية المجتهد (٢/ ٤٢٩).

علي وابن حزم وأصحابهما، وكلهم يقول بتبدئة المدّعين بالحلف في القسامة، سواء من ذهب منهم إلى وجوب القصاص بالقسامة أو من منع القصاص بها[1].

وصح عن معاوية تبدئة المدعى عليهم بأيمان القسامة، وروي مثله عن عمر، وبه قال سعيد بن المسيب، والحسن بن صالح، وسفيان الثوري، وعثمان البتي، وعبد الرحمن بن أبي ليلى، وعبد الله بن شبرمة، والنخعي، والشعبي، وأبو حنيفة وأصحابه[2].

وبالجملة فإن محل الخلاف في هذه المسألة، بين الجمهور القائل بتبدئة المدّعين بالحلف في القسامة، وهم مالك وأصحابه ومن

---

(١) الأم (٦/ ٩٢)، التمهيد (٢٣/ ٢٠٥، ٢٠٩، ٢١٠)، المحلى (١٢/ ٤٤٩، ٤٥١، ٤٥٧)، النووي على مسلم (١١/ ١٤٤)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٦ ـ ٢٣٧)، عمدة القارئ (٢٤/ ٥٩ ـ ٦٠)، المغني (١٠/ ١٨)، بداية المجتهد (٢/ ٤٢٩)، الزرقاني (٤/ ٢١١)، الأبي (٤/ ٣٩٥)، مغني المحتاج (٤/ ١١٤ـ ١١٥)، الإنصاف (١٠/ ١٤٦ـ ١٤٧)، الروض المربع (٣/ ٣٠٢ - ٣٠٤)، نيل الأوطار (٧/ ١٨٧ ـ ١٨٩)، تكملة المجموع (٢٠/ ٢٠٨ - ٢٢٢).

(٢) التمهيد (٢٣/ ٢٠٦)، المحلى (١٢/ ٤٥١ - ٤٥٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٣٥ - ٤٧٣٦)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٨٣ - ٣٨٥)، عمدة القارئ (٢٤/ ٥٩ - ٦٠)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٦ - ٢٣٧)، المغني (١٠/ ١٨)، بداية المجتهد (٢/ ٤٢٩)، البناية (١٠/ ٣٢٨ - ٣٣٠)، الزرقاني (٤/ ٢١١)، نيل الأوطار (٧/ ١٨٧ـ ١٨٩)، تكملة المجموع (٢٠/ ٢٠٨ - ٢٢٢).

وافقهم، والقائلين بتبدئة المدعى عليهم بالأيمان الخمسين، وهم الحنفية ومن وافقهم، وفيما يلي عرض أدلة الطرفين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور على وجوب تبدئة المدعين بأيمان القسامة:

استدل مالك والجمهور بالنقل والعقل.

وبرهانهم من السنة ما يلي:

الحديث الأول: أخرج مسلم، عن بشير بن يسار[1]، عن سهل ابن أبي حثمة، قال يحيى: وحسبت قال: وعن رافع بن خديج أنهما قالا: خرج عبد الله بن سهل بن زيد ومحيّصة بن مسعود بن زيد حتى إذا كان بخيبر تفرقا في بعض ما هنالك، ثم إذا محيِّصة يجد عبد الله بن سهل قتيلاً فدفنه، ثم أقبل إلى رسول الله ﷺ هو وحويّصة بن مسعود وعبد الرحمن بن سهل، وكان أصغر القوم، فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبيه، فقال له رسول الله ﷺ: كبّر - الكُبر في السنّ - فصمت، وتكلم صاحباه، وتكلم معهما.

(١) بشير بن يسار الحارثي الأنصاري مولاهم المدني، روى عن أنس وجابر ورافع بن خديج وسهل بن أبي حثمة وجماعة، وعنه يحيى بن سعيد وربيعة الرأي وسعيد بن عبيد الطائي وعدة، وثقه النسائي وابن معين، وذكره ابن حبان في الثقات. الثقات (٤/ ٧٣) الكاشف (١/ ١٦٠)، تهذيب التهذيب (١/ ٤٧٢).

فذكروا لرسول الله ﷺ مقتل عبد الله بن سهل، فقال لهم: أتحلفون خمسين يميناً فتستحقون صاحبكم؟ أو«قاتلكم»، قالوا: وكيف نحلف ولم نشهد؟ قال: فتبرئكم يهود بخمسين يميناً، قالوا: وكيف نقبل أيمان قوم كفار؟ فلما رأى ذلك رسول الله ﷺ أعطى عقله»[1].

وقد ورد الحديث بألفاظ مختلفة، ومن طرق كثيرة صحاح[2] لا تندفع، وفيه أن الأيمان الخمسين طلبت أولاً من الأنصار الحارثيين في قتل صاحبهم الذي قتل بخيبر، ثم نقلها إلى المدعى عليهم بعد نكول المدعين[3].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث:

عارض القائلون بتبدئة المدعى عليهم بأيمان القسامة الروايات المتقدمة لحديث سهل بن أبي حثمة بروايات أخرى للحديث نفسه.

---

(١) صحيح مسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديّات ـ باب القسامة (٣/ ١٢٩١ـ١٢٩٢).

(٢) المرجع السابق (٣/ ١٢٩٢ـ١٢٩٥).

(٣) الموطأ (ص٦٣٥)، التمهيد (٢٣/ ٢٠٣)، الإشراف (٢/ ١٩٩)، المحلّى (١٢/ ٤٤٨-٤٥٠) النووي على مسلم (١١/ ١٤٤)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٦)، تلخيص الحبير (٤/ ٣٨ـ٣٩) المغني (١٠/ ١٩)، نصب الراية (٤/ ٣٨٩ـ٣٩٠)، مغني المحتاج (٤/ ١١٤)، الأبي (٤/ ٣٩٥)، نيل الأوطار (٧/ ١٨٣-١٨٩).

ومنها: ما جاء في صحيح البخاري من رواية سعيد بن عبيد[1]، عن بشير بن يسار، وفيها أن النبي ﷺ قال: «. . . تأتون بالبينة على من قتله قالوا: ما لنا بينة، قال: فيحلفون؟ قالوا: لا نرضى بأيمان اليهود، فكره رسول الله ﷺ أن يُبْطل دَمَهُ، فوداه مائة من إبل الصَدقة»[2].

ومن رواية أبي قلابة، أنّ النبي ﷺ قال للأنصار بمن تظنون؟ قالوا: نرى أنّ اليهود قتلته، فأرسل إلى اليهود فدعاهم فقال: أنتم قتلتم هذا؟ قالوا: لا، قال: أترضون نفل خمسين من اليهود ما قتلوه[3].

ومنها ما رواه أبو داود من طريق رافع بن خديج أنّ النبي ﷺ قال للأنصار: «لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم؟ قالوا: يا رسول الله! لم يكن ثم أحد من المسلمين وإنّما هم يهود. . . قال: فاختاروا منهم خمسين فاستحلفوهم فأبوا»، ولأبي داود

---

(١) هو أبو الهذيل سعيد بن عبيد الطائي الكوفي، روى عن أخيه عقبة وبشير ابن يسار وعلي بن ربيعة وعدة، وعنه الثوري وابن المبارك ويحيى القطان وغيرهم، قال أحمد وابن معين: ثقة، كما ذكره ابن حبان في الثقات. تاريخ الثقات (١٨٧)، الثقات لابن حبان (٦/ ٣٦٦)، الكاشف (١/ ٣٦٧)، تهذيب التهذيب (٤/ ٦٢).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الديّات ـ باب القسامة (٩/ ١١ـ١٢).

(٣) المرجع السابق.

أيضاً أن النبي ﷺ قال لليهود- وبدأ بهم- : «يحلف منكم خمسون رجلاً، فأبوا، فقال للأنصار: استحقوا، قالوا: نحلف على الغيب يا رسول الله؟ . . .»[1].

ومنها ما رواه البيهقي، أنّ النبي ﷺ قال للحارثيين: «أفتبرئكم يهود بخمسين يمينا يحلفون أنهم لم يقتلوه؟ قالوا: وكيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون، قال: فيقسم منكم خمسون أنّهم قتلوه، قالوا: وكيف نقسم على ما لم نره. . .»[2].

وله أيضاً عن ابن عباس، أن النبي ﷺ أخذ من اليهود خمسين رجلاً من خيارهم فاستحلفهم بالله ما قتلنا، ولا علمنا قاتلا، وجعل عليهم الدية[3].

ومنها ما رواه عبد الرزاق، عن ابن شهاب، أنّ سنة رسول الله ﷺ في القسامة أن تكون على المدعى عليه وعلى أوليائه، يحلف منهم خمسون رجلاً، فإن نكلوا وليها المدعون، فإن حلف منهم خمسون استحقوا[4]، وقال أيضاً: «قضى رسول الله ﷺ بالقسامة

---

(١) سنن أبي داود، كتاب الديات- باب في ترك القود بالقسامة (٤/ ٦٦١ - ٦٦٣)، ونحوه في سنن النسائي، كتاب القسامة- باب تبدئة أهل الدم في القسامة (٨/ ١٢).

(٢) السنن الكبرى، كتاب القسامة- باب أصل القسامة والبداية فيها (٨/ ١١٩).

(٣) المرجع السابق (٨/ ١٢٣).

(٤) مصنف عبد الرزاق، كتاب العقول- باب القسامة (١٠/ ٢٨).

على المدعى عليهم»[1]، وقال الحسن: «إن النبي ﷺ بدأ بيهود، فأبوا أن يحلفوا، فرد القسامة على الأنصار»، ونحوه عن سعيد بن المسيب، وعمر بن عبد العزيز[2]، وفي الروايات السابقة من قصة يهود خيبر تبدئة المدعى عليهم بالأيمان في القسامة، وهي أولى من التي روي فيها تبدئة المدعين بالأيمان؛ لأن الأصل شاهد لأحاديث تبدئة المدعى عليهم[3].

ومما يؤكد رجحانها على الروايات القاضية بتبدئة المدعين في أيمان القسامة قول محمد بن إبراهيم[4]: «وأيم الله ما كان سهل بأعلم من عبد الرحمن بن بجيد[5] ولكنه كان أسنّ منه، قال: والله ما قال

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الديات ـ باب اليمين في القسامة (٩/ ٣٨٤)، شرح معاني الآثار ـ القسامة كيف هي (٣/ ٢٠٢).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ٣٨٤ ـ ٣٨٥)، شرح معاني الآثار (٣/ ٢٠٢)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٨ ـ ٢٩)، نصب الراية (٤/ ٣٩٣)، البناية (١٠/ ٣٣٣ ـ ٣٣٤).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٣٧)، التمهيد (٢٣/ ٢١٠)، القرطبي (١/ ٤٥٧ - ٤٥٨)، النووي على مسلم (١١/ ١٤٤)، عمدة القارئ (٢٤/ ٥٧، ٦١، ٦٢)، نصب الراية (٤/ ٣٩٣ ـ ٣٩٤)، البناية (١٠/ ٣٣٣ - ٣٣٤).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن الحارث التيمي المدني، روى عن أبي سعيد الخدري وجابر وأنس بن مالك وغيرهم، وعنه الأوزاعي وابن إسحاق وحميد بن قيس وجماعة، وثقه غير واحد، مات سنة عشرين ومائة. الثقات (٥/ ٣٨١)، الكاشف (٣/ ١٥)، تهذيب التهذيب (٩/ ٥ - ٧).

(٥) عبد الرحمن بن بجيد بن وهب الأنصاري المدني، مختلف في صحبته، =

رسول الله ﷺ : احلفوا على ما لا علم لكم به، ولكنه كتب إلى يهود خيبر حين كلمته الأنصار: «أنه وجد فيكم قتيل بين أبياتكم فدوه، فكتبوا يحلفون بالله ما قتلوه، ولا يعلمون له قاتلاً، فوداه رسول الله من عنده»[(١)] .

ومما يدل على ضعف حديث سهل القاضي بتبدئة المدعين باليمين في القسامة ظهور النكير فيه من السلف، فإن النبيﷺ حين دعاهم إلى أيمان اليهود، قالوا: كيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون؟ وهذا يجري مجرى الرد لما دعاهم إليه، إذ لا مدخل لرضا المدّعي في يمين المدّعى عليه، ولما قال لهم أيضاً: «يحلف منكم خمسون» أنكروا ذلك لجهلهم بالمحلوف عليه، وهذا أيضاً يجري مجرى الردّ لقوله عليه الصلاة والسلام، إذ لا يعقل أن يستجيز عرض الأيمان عليهم وهو يعلم أنهم لا علم لهم بذلك، وعلى فرض ثبوت خبر سهل القاضي بتبدئة المدّعين ورجحانه على ما سواه، فهو مصروف

= روى عن جدته أم بجيد، وعنه محمد بن إبراهيم وزيد بن أسلم وسعيد المقبري، ذكره ابن حبان في الثقات، قال الذهبي: «وثق». الثقات (٥/ ٨٥)، الكاشف (٢/ ١٥٦ - ١٥٧)، تهذيب التهذيب (٦/ ١٤٢ - ١٤٣).

(١) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب القسامة ـ باب أصل القسامة. . . (٨/ ١٢٠ - ١٢١)، وهو عند أبي داود بنحوه، كتاب الديات ـ باب في ترك القود بالقسامة (٤/ ٦٦٢)، وانظر أيضاً التمهيد (٢٣/ ٢٠٩-٢١٠)، والمغني (١٠/ ١٩).

الظاهر قطعاً، وطريق ذلك أن يقال: إنهم لما قالوا: لانرضى بأيمان اليهود قال لهم عليه الصلاة والسلام: «يحلف منكم خمسون» على وجه استفهام الإنكار كما جاء صريحاً في بعض ألفاظ سهل: «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم»، على سبيل الرد والإنكار، عليهم استعظاماً للجمع بين الأمرين، وبهذا التأويل يمكن التوفيق بين الدلائل[1].

وبالجملة فإن الآثار في قصة الأنصار ويهود خيبر كثيرة الاضطراب والتدافع، فهي مختلفة متضادة، ولذلك مال البخاري إلى ترجيح تبدئة المدّعى عليهم بالأيمان رداً للمختلف إلى الأصل المتفق عليه من أن اليمين على المدعى عليه[2].

مناقشة إيرادات الحنفية على حديث سهل بن أبي حثمة:

أجاب الجمهور على إيرادات المخالفين بجملة ردود:

أولها: أن حديث سهل بن أبي حثمة القاضي بتبدئة المدّعين من أصح ما روي في الباب لوروده في الصحيح، وقد أسنده جماعة من الحفاظ منهم يحيى بن سعيد، وابن عيينة، وحماد بن زيد،

---

(١) شرح معاني الآثار للطحاوي (٣/ ٢٠٢)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٩)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٣٧ ـ ٤٧٣٨).

(٢) عمدة القارئ (٢٤/ ٦٠)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٩).

وعبد الوهاب الثقفي[1]، وعيسى بن حماد[2]، وبشر بن المفضل[3]، وقد ثبت من طرق كثيرة صحاح مشهورة لا تندفع، وكلها متفقة على البداية بالأنصار[4]، وقد رواه مالك في

(١) هو أبو محمد عبد الوهاب بن عبد المجيد بن الصلت الثقفي البصري، روى عن حميد الطويل وأيوب السختياني وخالد الحذاء وغيرهم، وعنه الشافعي وأحمد وعلي وجماعة، وثقهُ أحمد ويحيى بن معين، اختلط بآخرة، مات سنة (١٩٤هـ). تاريخ الثقات (٣١٤)، الكاشف (٢/ ٢٢١)، تهذيب التهذيب (٦/ ٤٤٩ - ٤٥٠).

(٢) هو أبو موسى عيسى بن حماد بن مسلم المصري زغبة، روى عن الليث وعبد الرحمن بن زيد بن أسلم وابن وهب وجماعة، وعنه مسلم وأبو داود والنسائي وغيرهم، وثقه أبو حاتم والنسائي والدارقطني وغيرهم، توفي في ذي الحجة سنة ثمان وأربعين ومائتين. الثقات (٨/ ٤٩٤)، الكاشف (٢/ ٣٦٦ - ٣٦٧)، تهذيب التهذيب (٨/ ٢٠٩ - ٢١٠).

(٣) هو أبو إسماعيل بشر بن المفضل بن لاحق الرقاشي البصري. روى عن حميد الطويل وأبي ريحانة ومحمد بن المنكدر وغيرهم، وعنه أحمد وإسحاق وعلي وجماعة، قال أحمد: «إليه المنتهى في التثبت بالبصرة»، توفي سنة(١٨٦هـ). الثقات (٦/ ٩٧)، الكاشف (١/ ١٥٦)، تهذيب التهذيب (١/ ٤٥٨ - ٤٥٩).

(٤) التمهيد (٢٣/ ٢٠٩- ٢١٠)، النووي على مسلم (١١/ ١٤٤)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٦)، تلخيص الحبير (٤/ ٣٨-٣٩)، المغني (١٠/ ١٩)، نيل الأوطار (٧/ ١٨٣-١٨٤).

موطئه وعمل به، وقال: «اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث»[1]، وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم في القسامة»[2].

والروايات التي عارض به القائلون بتبدئة المدعى عليهم بالأيمان حديث سهل المتقدم تقصر عن بلوغ قوته وشهرته، فإن أصحها وأقواها حديث سعيد بن عبيد، عن بشير بن يسار، وقد ضعفه أحمد ابن حنبل وقال: «الصحيح عن بشير بن يسار ما رواه عنه يحيى بن سعيد، قال: وإليه أذهب»، وقال النسائي: «لم يتابع سعيد في هذه الرواية لإسقاط تبدئة المدعين باليمين منها، ولم يذكر فيها رد اليمين على المدعى عليهم»[3]، وفي السنن الكبرى للبيهقي قال مسلم بن الحجاج: «رواية سعيد بن عبيد. . .غير مشكل على من عقل التمييز من الحفاظ أنّ يحيى بن سعيد أحفظ من سعيد بن عبيد وأرفع منه شأناً في طريق العلم وأسبابه، فهو أولى بالحفظ منه»[4]، وقال ابن عبد البر: «حديث بشير بن يسار من رواية أهل العراق، ورواية

(١) الموطأ (ص٦٣٤ ـ ٦٣٥).

(٢) سنن الترمذي (٥/ ١٠٨ ـ ١٠٩).

(٣) التمهيد (٢٣/ ١٩٩، ٢٠٣ ، ٢٠٥)، النووي على مسلم (١١/ ١٤٤)، فتح الباري (١٢/ ٢٢٩ – ٢٣٦)، القرطبي (١/ ٤٥٨)، عمدة القارئ (٢٤/ ٥٧- ٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ٤٣٠)، نصب الراية (٤/ ٣٩٢)، الأبي (٤/ ٣٩٥).

أهل المدينة عنه أثبت وهم به أقعد، ونقلهم أصح عند أهل العلم، فكيف يجوز الاعتراض بهذه الرواية على رواية جماعة الحفاظ؟ مع أن سعيد بن عبيد قال في حديثه: «فداه رسول الله ﷺ مائة من إبل الصدقة»، والصدقة لا تعطى في الديات، ولا يصالح بها عن غير أهلها»[1]، هذا فضلاً عن اشتمال رواية يحيى بن سعيد على زيادة من ثقة حافظ يجب قبولها، وما رواه البخاري أيضاً عن أبي قلابة بلفظ: «أترضون نفل خمسين من اليهود»، قال ابن حجر: «أورد أبو قلابة هذه القصة مرسلة»[2] ولم يقطع بأنّها قصة يهود خيبر مع الأنصار[3].

وحديث أبي داود بلفظ: «أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم» مرسل؛ لأنّ أبا سلمة بن عبد الرحمن رواه عن رجال من الأنصار لم يذكر لهم صحبة، وقال المنذري: «هذا ضعيف لا يلتفت إليه»[4]، وقال الشافعي: «هو مرسل»، والقتيل أنصاري، والأنصار أولى بالعلم به من غيرهم، هذا فضلاً عن مخالفته لرواية الثقات[5]، ورواية سفيان بن

---

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ١٢٠).

(١) التمهيد (٢٣/ ٢٠٩-٢١١).

(٢) فتح الباري (١٢/ ٢٤١).

(٣) المرجع السابق.

(٤) مختصر أبي داود (٦/ ٣٢٣).

(٥) السنن الكبرى (٨/ ١٢١- ١٢٢)، مختصر أبي داود (٦/ ٣٢٤)، التمهيد (٢٣/ ٢٠٩-٢١٠)، نصب الراية (٤/ ٣٩٢)، القرطبي (١/ ٤٥٨- ٤٥٩)، المغني (١٠/ ١٩)، نيل الأوطار (٧/ ١٩٠- ١٩١).

عيينة التي بدأ فيها بقوله: «أفتبرئكم يهود بخمسين يميناً يحلفون . . »، فقد جزم أبو داود بأنّه وهم، وقال الشافعي: «كان ابن عيينة لا يثبت أقدَّم النبي ﷺ الأنصار في الأيمان أو اليهود»[1]، وقد رواه الحميدي[2] في مسنده عن ابن عيينة فبدأ بأيمان المدعين موافقاً للجماعة[3]، وما رواه ابن عباس«أن النبي ﷺ أخذ خمسين رجلاً من خيارهم . . » لا يلتفت إليه لضعف سنده بسبب الكلبي[4] فإنه متروك، عن أبي صالح[5] وهو ضعيف، قاله البيهقي، وقال أيضاً:

---

(١) سنن أبي داود (٤/ ٦٥٨)، السنن الكبرى (٨/ ١١٩).

(٢) هو عبد الله بن الزبير بن عيسى بن عبيد الله القرشي المكي، روى عن ابن عيينة والشافعي وغيرهما، وعنه أصحاب الكتب الستة، ثقة ثبت مشهود له بالإمامة والحفظ وعلو الشأن. تذكرة الحفاظ (٢/ ٤١٣ ـ ٤١٤)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢١٥ ـ ٢١٦).

(٣) مسند الحميدي (١/ ١٩٦ ـ ١٩٧).

(٤) هو أبو النضر بن السائب بن بشر الكلبي الكوفي، روى عن أخويه سفيان وسلمة وأبي صالح باذام وعامر الشعبي والأصبغ بن نباتة وغيرهم، وروى عنه السفيانان وابن جريج وجماعة، كذاب، توفي سنة ست وأربعين ومائة. المجروحين(٢/ ٢٥٣)، الكاشف (٣/ ٤٦)، تهذيب التهذيب (٩/ ١٧٩ ـ ١٨٠).

(٥) هو باذام، ويقال: باذان أبو صالح مولى أم هانئ بنت أبي طالب، روى عن علي وابن عباس وأبي هريرة وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه الأعمش وأبو قلابة والكلبي وسفيان وغيره، لا يحتج به وعامة ما عنده تفسير. المجروحين (١/ ١٨٥)، الكاشف (١/ ١٤٩)، تهذيب التهذيب (١/ ٤١٦ - ٤١٧).

أجمع أهل الحديث على ترك الاحتجاج بالكلبي، وروي عن أبي صالح التصريح بوضع الأحاديث التي رواها عنه الكلبي، وقد خالفت روايته هذه رواية الثقات[1].

وما سوى ما تقدم كرواية رافع بن خديج، وسعيد بن المسيب، والحسن، وعمر بن عبد العزيز فأكثرها مراسيل فلا تعارض الروايات المتصلة الصحيحة المستفيضة، فقد ثبت عن رافع بن خديج أنه بدأ في اليمين بالمدعين[2]، وقال القاضي عياض: «رواية من بدأ بيمين المدعى عليهم ضعيفة»[3]، وقال ابن عبد البر: «حديث سهل القاضي بتبدئة المدعين باليمين أصح من كل الروايات التي تقدمت، فقد روى ابن شهاب هذه وهذه، وقضى بما في حديث سهل، فدل على أن ذلك عنده الأثبت والأولى، وهو الذي ذهب إليه أحمد والحجازيون»[4].

وقال ابن قدامة المقدسي: «ويرد عليهم بأنّ حديث سهل هو الصحيح، وما عارضه من الحديث لا يصح لوجوه:

أحدها: أنّه نفي فلا يرد به قول المثبت.

---

(١) السنن الكبرى (٨/ ١٢٣)، نصب الراية(٤/ ٣٩٣ـ ٣٩٤).

(٢) السنن الكبرى (٨/ ١١٩)، معالم السنن مع مختصر المنذري (٦/ ٣٢٣).

(٣) الأبي (٤/ ٣٩٥)، وانظر أيضاً النووي على مسلم (١١/ ١٤٤).

(٤) التمهيد (٢٣/ ٨٧ – ٨٩).

الثاني: أنّ سهلاً صحابي شاهَدَ القصَة وعرفها وغيره يقول برأيه وظنه.

والثالث: أنّ حديثنا مخرّج في الصّحيح متفق عليه، وحديثه بخلافه. الرابع: أنهم لا يعلمون بحديثهم وحديثنا، فكيف يحتجون بما هو حجة عليهم فيما خالفوه[1]؟

ولا اعتداد بما قاله عبد الرحمن بن بجيد، ولا يرد به قول سهل ابن أبي حثمة؛ لأنّ سهلاً أخبر عمّا رأى وشاهد حتى ركضته ناقة من إبل الدية كما في بعض روايات الحديث، وعبد الرحمن بن بجيد لم يلق النبي ﷺ ولا رآه ولا شاهد هذه القصة، وحديثه مرسل[2].

ثانيها: أنّ روايات طلب البينة أولا لو ثبتت لما كان فيها ما يعارض تبدئه المدعين بالأيمان في القسامة لإمكانية الجمع بين الروايتين، وطريقه أن يقال: قد يراد بالبينة الأيمان مع اللوث، أو أنه طلب البينة أولا فلم تكن لهم بينة، وعندها عرض الأيمان على أولياء الدم ثم ردها على المدعى عليهم حين امتنعوا[3].

---

(١) المغني (١٠/ ١٩).

(٢) السنن الكبرى (٨/ ١٢١)، التمهيد (٢٣/ ٢٠٨)، النووي على مسلم (١١/ ١٤٤)، المغني (١٠/ ١٩).

(٣) السنن الكبرى (٨/ ١٢٠)، فتح الباري (١٢/ ٢٢٩ - ٢٣٦)، الزرقاني (٤/ ٢٠٧ - ٢١٢).

ثالثها: دعوى المخالف أنَّ ظهور النكير من السلف حين امتنعوا عن الحلف يدلّ على عدم ثبوت حديث سهل، لجريان ذلك مجرى الردّ لما دعاهم إليه رسول الله ﷺ دعوى باطلة؛ لأن السلف لم ينكروا واجباً دعاهم إليه وإنما تنازلوا عن حقهم في الاستحقاق بالأيمان، كما تنازلوا- أيضاً- عن تحليف اليهود لاعتقادهم عدم جدواه.

رابعها: ودعوى المخالف بأنّ الاستفهام في حديث سهل إنكار على الأنصار دعوى باطلة وتعسف في التأويل؛ لأنّ المدعين لم يبدءوا بطلب اليمين حتى يصح الإنكار عليهم، فلم يبق إلا اعتباره استفهام تشريع وتقرير[1].

الحديث الثاني من أدلة الجمهور في تبدئة المدعين بالقسامة: عن عمرو ابن شعيب ،عن أبيه، عن جده أن رسول الله ﷺ قال: «**البينة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في القسامة**»[2]، ومن حديث أبي هريرة مثله[3]، ورواه ابن جريج عن عمرو مرسلا[4]، واستدل بالحديث على أن أحكام القسامة مخالفة لما عليه سائر القضايا

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٢٣٩).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب القسامة-باب أصل القسامة والبداية فيها(٨/ ١٢٣)، سنن الدارقطني، كتاب الحدود وغيره(٣/ ١١١)، وفي الأقضية والأحكام (٤/ ٢١٨).

(٣) سنن الدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره(٣/ ١١٠).

(٤) سنن الدارقطني، كتاب في الأقضية والأحكام (٤/ ٢١٨).

من إيجاب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، وهذه دلالة ظاهرة تقضي بتبدئة المدّعين بالحلف في القسامة، فينبغي ألا تكون اليمين على المدعى عليه في القسامة؛ لأن حكم المستثنى يخالف حكم المستثنى منه[1].

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث والجواب عنه:

أعلّ المعارضون لتبدئة المدّعين بالأيمان الحديث السابق من وجوه:

(الأول): أنّ في سنده مسلم بن خالد[2] وهو ضعيف قاله البيهقي، وقال ابن المديني: «ليس بشيء»، وقال أبو زرعة والبخاري: «منكر الحديث»، وقال صاحب التنقيح: «مسلم بن خالد تكلم فيه غير واحد من الأئمة».

(الثاني): أن ابن جريج لم يسمع من عمرو بن شعيب حكاه البيهقي عن البخاري.

(الثالث): الاحتجاج بما رواه عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده مختلف فيه.

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٢٣٦)، نيل الأوطار (٧/ ١٩٠-١٩١).

(٢) هو أبو خالد مسلم بن خالد الزنجي المكي الفقيه، روى عن زيد بن أسلم والزهري وابن جريج وعدة، وعنه الشافعي وابن وهب وعبد الملك بن الماجشون وغيرهم، فقيه صدوق كثير الأوهام. مات سنة تسع وسبعون أو بعدها، من الثامنة. الكاشف (٣/ ١٤٠)، تهذيب التهذيب (١٠/ ١٢٨- ١٢٩)، التقريب (٢/ ٢٤٥).

(الرابع): أنّ مسلم بن خالد مع ضعفه قد خالف من هو أحفظ منه وأوثق، فقد رواه عبد الرزاق وحجاج، عن ابن حريج مرسلاً.

(الخامس): أن مسلم بن خالد قد اختلف عليه؛ لأنه رواه عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، وقيل: عنه، عن ابن جـريج، عن عطاء، عن أبي هريرة، ورواه ابن عـديّ من الوجهين، وقال: «هذان الإسنادان يعرفان بمسلم بن خالد عن ابن جريج»، وقال ابن عبد البر: «هذا الحديث في إسناده لين»، وقال ابن حجر: «هو من حديث أبي هريرة ضعيف أيضاً».

(السادس): أنّ في متن الحديث زيادة عما رواه الثقات وهي قوله: «إلا في القسامة»[1].

وعلى فرض ثبوت الاستثناء في الحديث فهو مؤول بأحد تأويلين:

أولهما: أن اليمين على المدّعى عليه نفسه إلا في القسامة فإنه يحلف من لم يدع عليه القتل بعينه.

الثاني: أنّ الواجب على المدّعى عليه القسم فقط إلا في القسامة،

---

(١) انظر: الكامل في ضعفاء الرجال (٦/ ٢٣١٢)، التمهيد (٢٣/ ٢٠٥)، تلخيص الحبير (٤/ ٣٩)، سنن الدارقطني (٣/ ١١١)، السنن الكبرى للبيهقي - باب وجوب زكاة الفطر على أهل البادية (٤/ ١٧٣)، عمدة القارئ (٢٤/ ٦٠)، الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى (٨/ ١٢٣-١٢٤)، التعليق المغني على الدارقطني بحاشية سنن الدارقطني (٣/ ١١١-١١٢)، نيل الأوطار (٧/ ١٩٠-١٩١).

فإنّ الواجب على المدّعى عليه دفع الديّة مع اليمين[1].

وأجيب: بأنّ هذا التأويل مستبعد، والظاهر المتبادر خلافه، والحديث وإن كان ضعيفاً فقد أغنى عنه حديث سهل بن أبي حثمة المشهور، قال ابن عبد البر: «وهذا الحديث وإن كان في إسناده لين، فإنّ الآثار المتواترة في حديث هذا الباب تعضده»[2].

كما تمسك مالك وغيره من القائلين بتبدئة المدعين باليمين في القسامة بما جاء في صحيفة عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه قال: حدثني خارجه بن زيد بن ثابت[3] قال: إن رجلاً من الأنصار قتل رجلاً ولم يكن بينة قاطعة إلا لطخ، فأجمع رأي الناس أن يحلف ولاة المقتول ثم يسلّم إليهم فيقتلوه، وفي رواية: أن معاوية كتب إلى سعيد ابن العاص حين أخبروه بالقصة: إن كان ما ذكروه حقاً فافعل كما قالوا: فأحلف سعيد أولياء المقتول خمسين يميناً ثم سلمه إليهم[4].

وتعقب، بأنّ القصة مشكوكة، لأن معاوية لم يقد بالقسامة لما

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٣٨).

(٢) التمهيد (٢٣/ ٢٠٥).

(٣) هو أبو زيد الأنصاري، روى عن أبيه وأسامة وسهل بن سعد وغيرهم، وعنه ابنه سليمان والزهري وأبو الزناد، ثقة إمام، توفي سنة (١٠٠هـ)، وقيل: سنة (٩٩هـ). الثقات (٤/ ٢١١)، الكاشف (١/ ٢٦٥).

(٤) السنن الكبرى، كتاب القسامة ـ باب أصل القسامة والبداية فيها (٨/ ١٢٧).

وقعت له، وصح عنه تبدئة المدعى عليهم بأيمان القسامة، فكيف أقرهم على ذلك؟

وأجيب: بأنّ الجمع ممكن، ووجهه أن يقال: بأنّ معاويةَ لم يقد بها لما وقعت له، وكان الحكم في ذلك لغيره، ولما وقعت لغيره وكان الأمر له أقاد بها لكونه أذن في ذلك، ولا يبعد أن يكون معاوية قد رجع عن قوله السَابق[1].

استدلال مالك والجمهور بالمعقول على تبدئة المدعين بالقسامة:

استدل الجمهور من المعقول بما يلي:

١- بدئ المدعون باليمين في القسامة لقوة جنبتهم باللوث الذي يغلب معه الظن بصدق دعواهم، فوجب أن تكون اليمين في جهتهم[2].

٢- القسامة سنة مستقلة وأصل قائم بذاته لحفظ حياة الناس، وردع المعتدين، وكف الأيدي عن القتل، وقطع التطرق إلى سفك الدماء، وخالفت الدّعاوى في الأموال، فإنّ الأصل فيها أنّ اليمين على المدّعى عليه، والأصل في الدّماء بخلافه لتعذّر إقامة البينة على

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٢٣١ـ ٢٣٢).

(٢) التمهيد (٢٣/ ٢٠٤،٢٠٥،٢٠٦)، الإشراف (٢/ ١٩٩)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٦)، النووي على مسلم (١١/ ١٤٤)، الأبي (٤/ ٣٩٥).

القتل فيها غالباً، فإنّ من يريد القتل يقصد الخلوة، ويترصد الغفلة ، وعليه فكل أصل من الأصلين يعمل به ويستعمل ولا تطرح سنة لسنّة[1].

٣- إنما كان القول قول المدعى عليه فيما سوى القسامة لقوة جانبه بشهادة الأصل له بالبراءة مما ادّعي عليه، والأصل في القسامة يشهد للمدّعي لقوّة جانبه باللوث الذي يقوي دعواه[2].

٤- لما كانت أيمان القسامة مكررة بدئ بأيمان المدّعي فيها كما في اللعان[3].

أدلة الحنفية ومن وافقهم ممن قال بتبدئة المدعى عليهم باليمين:

استدل القائلون بتبدئة المدعى عليهم بالأيمان في القسامة بالأخبار والآثار والنظر.

فمن الأخبار احتجوا بما يلي:

الحديث الأول: قوله عليه الصّلاة والسّلام: «**البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه**»[4]، ووجه الدلالة في الحديث أنّه جعل جنس

---

(١) الموطأ (ص٦٣٦)، التمهيد (٢٣/ ٢٠٦)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٦)، الأبي (٤/ ٣٩٥).

(٢) فتح الباري (١٢/ ٣٣٦).

(٣) المغني (١٠/ ٢٠).

(٤) تقدم تخريجه في فصل الشهادات.

اليمين على المدّعى عليه، فينبغي أن لا يكون شيء من الأيمان على المدّعي، وبهذا يعلم أنّ اليمين وظيفة المدّعى عليه وليست هي وظيفة المدّعي، والحديث على عمومه في جميع الحقوق أموالاً كانت أو دماء، وذكروا أنّ مخرج هذا الخبر في دعاوى الدّماء، وقد احتج به ابن عبّاس في قضيّة تتصل بالدماء[1].

ما يرد على الاستدلال بالحديث:

لا شك أن الحديث بمجموع طرقه صحيح بلا ريب، لكنه لا يشمل قصة الأنصار مع اليهود؛ لأن فيه أن الناس لا يعطون بدعواهم، وفي القسامة قد أعطي المدّعون بدعواهم، ثم إنّ حديث سهل بن أبي حثمة أخصّ منه؛ لأنه ورد في القسامة وهي أصل بذاتها شرع الحكم بها لتعذر إقامة البينة غالباً، وعليه فالواجب تقديمه[2] على حديث البينة، ثم إن هذا الحديث قد ورد من طريق عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده بلفظ «البينة على المدّعي واليمين على من أنكر إلا في القسامة»، فيكون حديث البينة على المدّعي واليمين على من أنكر مخصوص بحديث عمرو بن شعيب المتقدم؛ لأنّ فيه زيادة، وهذه الزيادة يتعين قبولها والعمل بها[3]، غير أنّ ما رواه عمرو بن شعيب ضعيف، وقد أغنى عنه حديث سهل بن أبي حثمة.

---

(١) الطحاوي (٣/ ٢٠٢)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٨٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٣٨)، البناية (١٠/ ٣٣٢- ٣٣٣)، اللباب (٢/ ٧٣٧).

(٢) المغني (١٠/ ١٩- ٢٠)، الأبي (٤/ ٣٩٥)، عمدة القارئ (٢٤/ ٥٩).

(٣) المغني (١٠/ ٢٠)، عمدة القارئ (٢٤/ ٥٩).

الحديث الثاني: روي أن النبي ﷺ جمع بين الدية والقسامة على المدّعى عليهم، كما في حديث ابن زياد[1]، وما ذكره ابن حجر عن مكحول، عن عمرو بن أبي خزاعة، «أنّ النبي ﷺ جعل القسامة على خزاعة في قتيل بينهم وأغرمهم الدية»[2]، فدل الأثران على وجوب القسامة على المدّعى عليهم وهم أهل المحلة[3]، وتعقب الأثر الأول بقول ابن حجر في الدراية: «لاأعرف المراد بابن زياد»[4]

---

(١) الهداية (٤/ ٢١٧)، الدراية باب القسامة (٢/ ٢٨٥)، نصب الراية (٤/ ٣٩٣)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٣٦-٤٧٣٧)، الذي في الهداية أنه حديث زياد بن أبي مريم، وفي بدائع الصنائع عن زياد بن أبي مريم أنه قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يارسول الله! إني وجدت أخي قتيلاً في بني فلان، فأمره النبي ﷺ أن يجمع خمسين منهم فيحلفون وأغرمهم الدية، لكن ذكر ابن حجر والزيلعي أنه ابن زياد. وقال ابن حجر: «لا أعرف المراد بابن زياد»، وعليه فإن كان المراد به زياد بن أبي مريم فهو مولى عثمان بن عفان، روى عن أبي موسى الأشعري، وعنه ميمون بن مهران ،وقيل: إن اسم أبي مريم الجراح، وبه يكون ابن أبي مريم وابن الجراح رجلا واحدا، وقيل: زياد بن أبي مريم غير زياد بن الجراح. انظر التاريخ الكبير (٣/ ٣٧٣ - ٣٧٥)، الثقات (٤/ ٢٦٠)، وقال ابن حجر: «وثقه العجلي من السادسة ولم يثبت سماعه من ابن موسى، وهو غير ابن الجراح». التقريب(١/ ٢٧٠).

(٢) فتح الباري (١٢/ ٢٣٧).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٣٧).

(٤) الدراية تخريج أحاديث الهداية (٢/ ٢٨٥).

وقال الزيلعي: «حديث ابن زياد غريب»[1]، وعن الأثر الثاني قال صاحب الفتح: «الظاهر أنّه موقوف؛ لأنّ عمرو مختلف في صحبته»[2].

استدلال القائلين بتبدئة المدعى عليهم بأقوال الصحابة:

للقائلين بتبدئة المدّعى عليهم بالأيمان في القسامة من قضاء الصحابة وأقوالهم ما يلي:

يروى عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنّه قضى باليمين على المدعى عليهم، وقال في رواية أخرى: قيسوا ما بين الحيين؛ فأيهما وجدتموه إليه أقرب فأحلفوهم خمسين يميناً وأغرموهم الديّة[3]، وفي رواية أنّ عمر قال: إنّما قضيت عليكم بقضاء نبيكم ﷺ[4]، وفي الباب عن علي وابن عباس ومعاوية نحوه[5].

وتعقب ما نسب إلى عمر مرفوعاً، بأن رفعه إلى النبي

---

(١) نصب الراية (٤/ ٣٩٤).

(٢) فتح الباري (١٢/ ٢٣٧).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ١٢٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ٣٨١، ٣٨٢، ٣٨٦)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٣٥)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٨).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب القسامة - باب أصل القسامة (٨/ ١٢٥).

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ٣٨٤)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٣٢، ٣٣، ٣٦).

ﷺ منكر، وفيه عمر بن صبح[1]، وقد أجمعوا على تركه، قاله البيهقي[2]، وبقية الروايات عن عمر لا تصح؛ لأنها مراسيل، وفي طرقها الضعفاء والمتروكين. وما رووه عن عليّ وابن عبّاس لا يصح منه شيء؛ لأنّ بعضها مراسيل، وسائرها معلولة الأسانيد، إلا أنه صح عن معاوية تبدئة المدعى عليهم[3]

وعلى فرض ثبوت القول بتقديم المدّعى عليهم في أيمان القسامة ممّن ذكرنا جميعاً، فإنّ المصير من جهة الحجّة إلى المسند الثابت أولى من قول الصّاحب، ولا يبعد أن يكون المدّعى عليهم في تلك القضايا قد أقرّوا بالخطأ وأنكروا العمد فطلب منهم القسم على ذلك[4].

استدلال من قدم المدعى عليهم في القسم بالمعقول:

ولهم من المعقول ما يلي:

---

(١) هو أبو نعيم عمر بن الصبح التميمي العدوي السمرقندي، روى عن قتادة وأبي الزبير والأوزاعي وغيرهم، وعنه مخلد بن زيد ومسلمة بن علي وحسين بن علوان وجماعة، ليس بثقة ولا مأمون، كان يضع الحديث!. المجروحين (٢/ ٨٨)، الميزان (٣/ ٢٠٦ ـ ٢٠٧)، تهذيب التهذيب (٧/ ٤٦٣ - ٤٦٤).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ١٢٥).

(٣) المحلى (١٢/ ٤٤٩ - ٤٥١)، التمهيد (٢٣/ ٢١٠)، تلخيص الحبير(٤/ ٣٩ـ ٤٠)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٨)، المغني (١٠/ ١٨ـ ١٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤٣٠)، اللباب (٢/ ٧٣٧)، نيل الأوطار (٧/ ١٨٦ـ ١٨٧).

(٤) التمهيد (٢٣/ ٢١٠)، فتح الباري (١٢/ ٢٣٧).

١ ـ شهادة الأصل للمدّعى عليه بالبراءة تبدئته باليمين عند انتفاء البينة .

٢ ـ اليمين في القسامة من جملة الأيمان في الدعاوى ، فتجب في جانب المدّعى عليه ابتداء كسائر الدّعاوى[١] .

وأجيب عن هذا الاستدلال : بأنّ القسامة أصل مستقل بذاته شرع لتعذر إقامة البينة في الدماء غالباً ؛ لأنّ القاتل يقصد الخلوات والغيلة بخلاف سائر الحقوق ، وليس في تبدئة المدّعين باليمين في القسامة خروج عن الأصل بالمرة ، لأن القول في الحقوق المالية للمدعى عليه إنما كان لقوة جنبته بشهادة الأصل له ، إذ الأصل براءة الذمة ، وهذا المعنى موجود في القسامة فصار القول قول المدّعي لقوة جنبته باللوث الذي يشهد بصدقه ، وهذا إعمال للأصل وليس اطراحاً له بالكلية[٢] .

الترجيح :

بعد عرض أدلة القولين ومناقشتها بان لي- والله أعلم- رجحان مذهب مالك ومن وافقه وهم الجمهور وذلك للأسباب التالية :

١ -ثبوت خبر سهل القاضي بتبدئة الأنصار باليمين، وما

---

(١) البناية (١٠/ ٣٣٤)، المغني (١٠/ ١٨).

(٢) الأبي (٤/ ٣٩٥).

عارضه من الروايات القاضية بتبدئة اليهود لم تبلغ درجته وقوّته واستفاضته.

٢- أقوى ما استدل به من بدأ المدّعى عليهم باليمين حديث«البينة على المدّعي واليمين على من أنكر»، لكنَّه مخصص بحديث سهل جمعاً بين الخبرين، ومتى أمكن الجمع فلا عدول عنه.

٣- إجماع أهل المدينة على مقتضى حديث سهل، واتصال العمل به عندهم من أقوى المرجّحات عند أكثر أهل العلم.

٤- تخصيص القسامة بتبدئة المدّعين باليمين حكم مناسب، حفظاً للنفوس من الزهوق ومنع الاعتداء عليها.

المبحث الثاني

لا قسامة في العمد على النساء

تقدم أنّ القسامة هي أن يحلف أولياء الدّم مع اللّوث خمسين يميناً، ويستحقون ما توجبه أيمانهم من القصاص أو الديّة، ولا يقسم في العمد إلاّ الأولياء من الرّجال، ولا مدخل للنساء في القسامة عند الإمام مالك إذا كان القتل عمداً بحال، وهو الذي اتصل به عمل أهل المدينة سلفاً وخلفاً.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنّه لا يحلف في القسامة في العمد أحد من النساء، وإن لم يكن للمقتول ولاة إلا النساء، فليس للنساء في قتل العمد قسامة ولا عفو»[1].

وفي قول مالك السّابق إشارة إلى إجماع أهل المدينة على ذلك، وتجوز قسامة النساء عند مالك في قتل الخطأ، وعلى هذا سائر أصحاب مالك وأهل مذهبه[2].

مذهب غير المالكية في قسامة النساء:

وافق الإمام مالكاً في منع قسامة النساء في العمد جمهورُ أهل

---

(١) الموطأ (ص٦٣٦).

(٢) الكافي (٣/ ١١١٨)، المنتقى (٧/ ٦٢)، القرطبي (١/ ٤٦١-٤٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ٤٣٢).

العلم، ومنهم: الليث، وربيعة، والأوزاعي، والثوري، والإمام أبو حنيفة وأصحابه، والإمام أحمد وأصحابه، وداود وأكثر أهل الظاهر.

وأما القسامة في القتل الخطأ فقد خالفوا مالكاً فيها؛ لأنّ النساء لا يدخلن عندهم في القسامة مطلقاً، سواء كان القتل عمداً أم خطأً[1].

وذهب خلاف الجمهور الإمام الشافعي رحمه الله وأصحابه فقالوا: يحلف كل الورثة ذكوراً كانوا أم إناثاً، سواء كان القتل عمداً أو خطأً ويستحقون الديّة، وبه قال أبو ثور وابن المنذر ومال إليه ابن حزم[2].

وبالجملة فإن محلّ النزاع هو في حكم دخول النساء في قسامة العمد، فمنعها مالك والجمهور، وأجازها الشافعي ومن وافقه، وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور على أن النساء لا يدخلن في قسامة العمد:

استدل الجمهور بالخبر والنظر:

فمن السنة قوله عليه الصّلاة والسّلام: «يقسم خمسون رجلاً منكم

---

(١) النووي على مسلم (١١/ ١٤٨)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٨٩ ـ ٣٩٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٥٦)، المغني (١٠/ ٢٤)، الإنصاف (١٠/ ١٤٢)، الروض المربع (٣/ ٣٠٤).

(٢) الأم (٦/ ٩١)، المحلى (١٢/ ٨٣)، النووي على مسلم (١١/ ١٤٨)، مغني المحتاج (٤/ ١١٥ ـ ١١٦).

وتستحقون...»[1]، وفيه التصريح بأنّ الرجال هم الذين يقسمون، فلا مدخل للنساء.

والنظر الصحيح يقتضي عدم جواز شهادة النساء في القسامة في العمد، لأنّ شهادتهنّ لا تجوز في القتل العمد، فكما لا يقتل القاتل بأقل من شاهدين ولا يقسم في العمد أقل من اثنين، فلا تحلف النساء في العمد[2]، ثم إن الذي يلزمه الحلف هو من كان من أهل النصرة، والناس لا يتناصرون بالنساء[3].

مايرد على استدلال الجمهور والجواب عنه:

عارض ابن حزم لفظ حديث سهل المتقدم بالروايات المستفيضة لحديث سهل ولفظها «يحلف خمسون منكم..»، وقال: «هذا لفظ يعمّ الرجال والنساء جميعاً»[4]، وما زعموه من أنّ الذي يحلف هو من تلزمه النصرة وهي ليست شأن النساء باطل؛ لأنّ النصرة واجبة

---

(١) استدل بهذا اللفظ ابن قدامة في المغنى (١٠/ ٢٤)، وهو بنحوه في مصنف عبد الرزاق- باب القسامة (١٠/ ٣١)، وأكثر ألفاظ الحديث «يقسم خمسون منكم» كما في صحيح مسلم وغيره وقد تقدم.

(٢) المغني (١٠/ ٢٤)، الزرقاني (٤/ ٢١٤).

(٣) شرح فتح القدير (٨/ ٤٠٧)، البناية (١٠/ ٣٨٦)، الزرقاني (٤/ ٢٠٠).

(٤) المحلى (١٢/ ٤٨٣- ٤٨٤).

على كل مسلم[1].

ويجاب على اعتراض ابن حزم بأنّ لفظ: «يحلف خمسون منكم. . .» وإن كان مشهوراً فهو محتمل، ورواية «يحلف خمسون رجلاً منكم. . .» صريحة لا احتمال فيها، أما قوله: «النصرة واجبة على كل مسلم» أي: ممن يتناصر به النّاس عادة، والنّاس لا يتناصرون بالنّساء.

أدلة الشافعي ومن وافقه على أنّ النّساء يدخلن في قسامة العمد:

استدل الشافعية ومن وافقهم على جواز قسامة النساء في العمد والخطأ بما يلي:

أولاً: قوله عليه الصلاة والسلام في حديث سهل: «...**تحلفون خمسين يميناً فتستحقون صاحبكم...**» فجعل الحالف هو المستحق للدية والقصاص، ومعلوم أنّ غير الوارث لا يستحق شيئاً، فدل على أنّ الذي يحلف في القسامة كل من يستحق الدية رجالاً كانوا أم نساء[2].

ثانياً: روى عبد الرزاق أنّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه

(١) المحلى (١٢/ ٤٨٣-٤٨٤).

(٢) النووي على مسلم(١١/ ١٤٨-١٤٩).

استحلف امرأة خمسين يميناً، ثم جعلها دية[1]، وفي هذا كله دلالة على دخول النساء في القسامة مطلقاً[2].

ما يرد على استدلال الشافعية ومن وافقهم:

إن الاستدلال بحديث«تحلفون وتستحقون. . . » لايقضي على ما استدل به الجمهور؛ لأنّ فيه وصف الحالفين بكونهم رجالاً، وهذا لفظ صريح ونصّ في محلّ النّزاع، أما استدلال المخالف بأنّ الذي يحلف هو المستحق والمرأة من المستحقين، فإنّه احتمال بعيد لعدم التلازم بين استحقاق الدّم والدّية، ووجوب اليمين على كل مستحق.

وفوق ذلك فإن استدلالهم لا يلزم الإمام مالك وأهل المدينة، لأنهم يجيزون حلف النساء في الخطأ ويستحققن الديّة، أمّا استحقاق الدّم فلا يلزم عنه دخول النّساء، وما روي عن عمر إن صحّ فهو في قتل خطأ بدليل حكمه بالدّية بعد الأيمان.

الترجيح:

يظهر ممّا تقدم من استدلال رجحان مذهب أهل المدينة ومن وافقهم وهم الجمهور، وهو يقضي بعدم دخول النّساء في القسامة

---

(١) مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٤٩)، وانظر كذلك نصب الراية (٤/ ٣٩٥-٣٩٦).

(٢) المحلى (١٢/ ٤٨٣- ٤٨٤).

إذا كان القتل عمداً، وذلك للتصريح في حديثهم بأنّ الذي يقسم هم الرّجال، وهذه زيادة يجب قبولها والعمل بها، والنظر الصحيح يؤكد ذلك ويقتضيه، ثم إن المخالف لم يأت بدليل صريح في محل النزاع، وما اعتمدوه من الأثر وغيره لا يلزم مالكاً وأهل المدينة؛ لأنّهم يدخلون النساء في قسامة الخطأ واستحقاق الدية، ولعل الذي جعل الشافعي رحمه الله يدخلهن في القسامة مطلقاً قوله بعدم ثبوت القود بالقسامة، إذ لا يجب بالقسامة عنده إلا الدية، سواء كان القتل عمداً أم خطأ، وهذه مسألة أخرى، لكن القدر المنسوب إلى عمل أهل المدينة والذي وافقهم عليه الجمهور هو عدم دخول النساء في قسامة العمد، ولا شك في رجحانه.

دولة الإمارات العربية المتحدة
حكومة دبي



سلسلة
الدراسات الأصولية
(١)

مجموعة عمل أهل المدينة (١)

المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة

توثيقاً ودراسة

بقلم
د. محمد المدني بوساق
أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية - الرياض

« الجزء الثالث »

دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث

الطبعة الأولى

١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

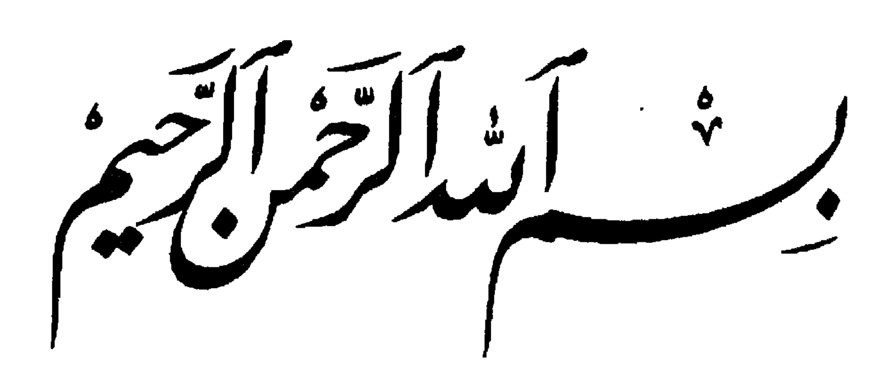
دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث

الإمارات العربية المتحدة - دبي

هاتف: ٣٤٥٦٨٠٨ - فاكس: ٣٤٥٣٢٩٩ - ص ب: ٢٥١٧١

المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة

(توثيقاً ودراسة)


بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل الثالث

مسائل عمل أهل المدينة في القصاص

وفيه خمسة مباحث وهي :

المبحث الأول : ما به يكون القتل العمد وصفة القصاص .

المبحث الثاني : لا قود بين الصبيان .

المبحث الثالث : القود في كسر اليد والرجل .

المبحث الرابع : لا قود في المأمومة والجائفة .

المبحث الأول

ما به يكون القتل العمد وصفة القصاص

من مقاصد الشريعة الإسلامية الغراء حفظ النفوس من الزهوق، وأهم الوسائل التي شرعت لتحقيق هذا المقصد تشريع حكم القصاص، وصدق الله العظيم إذ يقول: ﴿**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ**..﴾[1].

وبناء على ذلك، فقد اتفق أهل العلم أن من قصد إلى غيره بآلة يقتل مثلها، كالسيف والخنجر وسنان الرّمح، ونحو ذلك من المعد للقطع، أنه عمد صحيح وفيه القود، واختلفوا في القتل بالعصا والحجر ونحوهما.

كما اختلفوا أيضاً في صفة القصاص.

ومذهب الإمام مالك الذي أجمع عليه أهل المدينة فيهما كما يلي:

أولاً: أن من قتل حراً بآلة يقتل مثلها، كالعصا والحجر، أو قصد القتل على وجه الثائرة والغضب، أن ذلك كله عمد وفيه القود.

ثانياً: أن القصاص من القاتل يكون بمثل ما قتل به.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: والأمر المجتمع عليه، الذي لا

---

(١) البقرة (١٧٩).

اختلاف فيه عندنا، أن الرجل إذا ضرب الرجل بعصاً، أو رَمَاه بحجر، أو ضربه عمداً فمات من ذلك، فإن ذلك هو العمد، وفيه القصاص»[1].

وفي هذا القول تصريح بإجماع أهل المدينة على ما يكون به القتل العمد وكيفية القصاص، ففي المنتقى: قال ابن وهب، عن مالك: «والمجتمع عليه عندنا، أنّ من عمد إلى ضرب رجل بعصا، أو رماه بحجر أو غيره، فمات من ذلك، فهو عمد، ويجب عليه القصاص»[2].

ومما تقدم، يعلم أن صفة القتل العمد عند الإمام مالك وأصحابه، هو كل ما عمد به إنسان إلى آخر، يريد به قتل نفسه، من حديدة، أو حجر، أو خشبة، أو عصا، أو قضيب، أو رمية ببندقة، أو غير ذلك مما يقصد به القتل، ولو ضربة أو لطمة أو وكزة، إذا كان ذلك على وجه الثائرة والعداوة والشر، وكذلك لو غرقه في الماء، أو أحرقه بالنار، أو خنقه، أو دفعه، أو طيَّن عليه بناء، فكل ذلك عمد وفيه القود[3].

---

(١) الموطأ (ص٦٢٩).

(٢) المنتقى (٧/ ١٠٠).

(٣) التمهيد (٧/ ١٠٨)، (٢٣/ ٤٣٨)، الكافي (٢/ ١٠٩٥)، المنتقى (٧/ ١٠٠، ١١٨)، الإشراف (٢/ ١٨٧)، القرطبي (٥/ ٣٢٩)، الزرقاني (٤/ ٢٠٤).

ويفهم ممّا تقدم، أن القتل بما لا يقتل غالباً عند مالك عمد صحيح، يجب به القود؛ لأنه لا يعرف شبه العمد وينكره، فلا واسطة عنده بين العمد والخطأ، فالقتل عنده إما عمد أو خطأ، ولا ثالث لهما، وعنه رواية أخرى، يثبت فيها شبه العمد كمذهب الجماعة[1]، قال القرطبي: «وهو الصحيح»[2].

وصفة القصاص عند مالك: أن يُقتل القاتل بمثل ما قتل به، ما لم يقتل بمحرّم، وهذا أصل المذهب والمشهور فيه، وللمالكية في فروع هذه المسألة اختلاف، وأساس هذا الخلاف روايات عن مالك، أو بعض أصحابه، ففي رواية ابن نافع عن مالك: أنّ من قتل بحجر قتل بها إذا كانت الضربة مجهزة، فإن كانت ضربات فلا، وفي رواية: أنه جعل ذلك إلى الولي، وروى ابن وهب عنه: أن القاتل بالعصا يضرب حتى يموت ولا يطول عليه، قال ابن القاسم: «وقال أشهب: من رجي أن يموت بالضرب ضرب، وإلا فالسيف». وقال ابن الماجشون: «من قتل بالنار أو السم لا يقتل بهما، ولا يقتل بالرمي ولا بالنبل لأنه من التعذيب، قاله عبد الملك»[3].

---

(١) الإشراف (٢/ ١٧٨)، التمهيد (٧/ ١٠٨)، (٢٣/ ٤٣٨)، بداية المجتهد (٢/ ٣٩٧- ٣٩٨).

(٢) القرطبي (٥/ ٣٢٩).

(٣) الكافي (٢/ ١٠٩٦)، أحكام القرآن (١/ ١١٣-١١٤)، المنتقى (٧/ ١١٩)، القرطبي (٢/ ٣٥٨)، بداية المجتهد (٢/ ٣٩٧، ٣٩٨، ٤٠٤)، الزرقاني (٤/ ٢٠٢).

وبالجملة فإن الصحيح من المذهب، كما قال ابن العربي: «إن المماثلة واجبة إلا أن يدخل في حد التعذيب، فلتترك للسيف»[١].

واتفق المالكية على أنّ من قطع يد رجل ورجله وفقأ عينه قصد التعذيب فعل به ذلك[٢].

وقال ابن عبد البر: «تكون المماثلة في القصاص بكل شيء غير معذب تعذيباً يطول، فإن كان مما لا يؤمن معه تعذيب الجاني قتل بالسيف»[٣].

وفيما يلي ذكر مذهب غير المالكية، والأدلة المتصلة بالمسألتين في مطلبين:

المطلب الأول: مذهب غير المالكية فيما يكون به القتل العمد، والأدلة المتصلة بذلك.

المطلب الثاني: مذهب غير المالكية في كيفية القصاص، والأدلة المتصلة بذلك.

---

(١) أحكام القرآن(١/ ١١٣-١١٤).

(٢) المرجع السابق.

(٣) الكافي (٢/ ١٠٩٦).

المطلب الأوَل

مذهب غير المالكية فيما يكون به القتل العمد والأدلة المتصلة بذلك

وافق جمهور أهل العلم مالكاً، في أن القتل بما يقتل مثله غالباً عمد، وفيه القود؛ سواء كانت الآلة التي وقع بها القتل من حديد أو غيره، وبهذا قال النخعي، والزهري، وابن سيرين، وحمّاد، وعمرو بن دينار، وابن أبي ليلى، وإسحاق، وأبو يوسف، ومحمد، وهو مذهب الإمام الشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه.

وخالف الجمهور مالكاً، فيما لو وقع القتل بما لا يقتل مثله غالباً، كالسوط والعصا الصغيرة ونحوهما، فليس بعمد عندهم، وإنما هو من شبه العمد الذي لا قود فيه، وألحقه مالك بالقتل العمد؛ لعدم اعتداده بشبه العمد وإنكاره له، ووافقه على ذلك الليث بن سعد؛ فمن قَتَل عندهما قاصداً بعضة، أو لطمة، أو ضربة سوط، أو قضيب وشبه ذلك، فإنه عمد وفيه القود، وقال بقولهما جماعة من الصحابة والتابعين، ووافقهما ابن حزم فيما لو وقع القتل بما قد يمات من مثله وقد لا يمات، فهو عمد عنده وفيه القود[1].

---

(١) الأم (٦/ ٥ - ٨)، المحلى (١٢/ ٤)، بداية المجتهد (٢/ ٣٩٧-٣٩٨)، فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، القرطبي (٥/ ٣٢٩)، المغني (٩/ ٣٢٠ - ٣٢٥، ٣٣٧)، مغني المحتاج (٤/ ٣-٥)، الإنصاف (٩/ ٤٣٤ - ٤٣٧)، الروض المربع (٣/ ٢٥٣- ٢٥٤، ٢٥٦)، البناية (١٠/ ١١- ١٢)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٧٣ - ٣٧٧).

وذهبت طائفة خلاف أهل المدينة وسائر أهل العلم، حين قالوا: لا يكون القتل عمداً محضاً حتى يقصد القتل بحديد له حد أو طعن، كالسيف، والسكين، والرمح، والإشفا، والإبرة وما أشبه ذلك، وما يعمل عمل هذه الأشياء في الجرح والطعن، فإن قصد قتله بمثقَل يغلب الهلاك به وليس بجارح ولا طاعن كالحجر الكبير والعَصَا الكبيرة ونحوهما، فليس بعمد، وإنما هو شبه عمد.

وممن قال بهذا: الحسن البصري، والشعبي، والنخعي، والحكم، وأبو حنيفة، وخالفه صاحباه، وقال عطاء، وطاوس، وسعيد بن المسيب: «العمد ما كان بالسلاح»[1].

وخلاصة ما تقدم أن محلَ الخلاف: هو في القتل بما يقتل غالباً، من غير السلاح وما أجري مجراه، فقال الجمهور بما فيهم الإمام مالك: ذلك عمد وفيه القصاص، وقال أبو حنيفة ومن وافقه: ليس بعمد ولا قود فيه، ثم فارق الجمهور مالكاً فيمن قتل بما لا يقتل مثله غالباً، فعده الجمهور شبه عمد لا يوجب القود، وضمه الإمام مالك إلى العمد الموجب للقود، وأنكر شبه العمد في أشهر الروايتين عنه.

وفيما يلي عرض أدلة القول بأن القصد إلى القتل بما يقتل غالباً

---

(١) الحجة (٤/ ٣٨٩-٣٩٢)، فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦١٦)، شرح فتح القدير (٨/ ٢٦٦)، اللباب (٢/ ٧٢٤)، المغني (٩/ ٣٢٠ - ٣٢٥)، البناية (١٠/ ٥٠٤)، مغني المحتاج (٤/ ٣ - ٥).

من المثقل ونحوه عمد صحيح، وأدلة القائلين بأن العمد لا يكون إلا بالسلاح وما أجري مجراه، ثم نتبع ذلك بمناقشة الخلاف بين مالك والجمهور في قضية شبه العمد.

أدلة مالك والجمهور على أن قصد القتل بما يقتل غالباً عمد صحيح:

استدل المالكية ومن وافقهم بظواهر الكتاب، ونصوص من السنة، وصحيح النظر، وذلك على النحو التالي:

فمن الكتاب العزيز استدلوا بالظواهر الآتية، ومنها قوله عز وجل: ﴿. . . **وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً فَلا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُوراً**﴾[1]، والمقتول بالحجر الكبير، والعَصَا الغليظة ونحوهما، مقتول ظلماً[2]. ومنها أيضاً قوله تعالى: ﴿. . . **كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى**. . ﴾[3]، فهذه الآية ونحوها، قاضية بوجوب القصاص من القاتل المتعمد، وقد وردت مطلقة غير مقيدة بمحدد أو غيره[4].

وفي الباب آيات كثيرة تفيد بعمومها أنّ القتل بالمثقل عمد، وفيه القصاص[5].

---

(١) سورة الإسراء (٣٣).

(٢) المغني (٩/ ٣٢٣)، مغني المحتاج (٤/ ٣).

(٣) البقرة (١٧٨).

(٤) المغني (٩/ ٣٢٣)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٦-١٦٧).

(٥) الإشراف (٢/ ١٨٢).

لكن هذه العمومات محتملة، وقد دخلها التخصيص، وعليه فلا بد من اللجوء إلى نصوص السنة التي تفيد المطلوب بالتحديد.

أدلة مالك والجمهور من السنة:

للجمهور من السنة ما يلي:

الحديث الأول: حديث أنس، أن يهودياً رضَّ رأس جارية بين حجرين فقتلها، فأمر النبي ﷺ برضِّ رأسه بين حجرين[1]، وفيه دليل على ثبوت القصاص في القتل بالمثقل[2].

الحديث الثاني: روي أنَ رجلاً رمى رجلاً بحجر فقتله، فأقاده النبي ﷺ منه[3]، وهذا صريح في وقوع القصاص ممَن قتل بالحجر.

---

(١) رواه البخاري ومسلم بألفاظ متقاربة. انظر صحيح البخاري، كتاب الديات ـ باب من أقاد بالحجر (٩/٦)، وصحيح مسلم، كتاب القسامة ـ باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره(٣/ ١٢٩٩)، ورواه بقية الجماعة أيضاً. انظر تلخيص الحبير (٤/ ١٥)، فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، نصب الراية (٤/ ٣٣٣)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٠- ١٦٤).

(٢) الإشراف (٢/ ١٨٢)، المنتقى (٧/ ١١٨)، المغني (٩/ ٣٢٣)، مغني المحتاج (٤/ ٣)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٠ ـ ١٦٤)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٧٦- ٣٧٧).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الجنايات ـ باب عمد القتل بالحجر وغيره (٨/ ٤٣)، وهو من طريق مسدد، عن محمد بن جابر، عن زياد بن علاقة، عن مرداس. نصب الراية (٤/ ٣٣٣)، قال ابن حجر في تهذيب التهذيب (١٠/ ٨٥- ٨٦): «مرداس الذي روى عنه زياد بن علاقة إنما هو مرداس بن عروة صحابي آخره، ذكره البخاري وأبو حاتم وابن حبان وابن منده وغير واحد».

الحديث الثالث: ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «**العمد قود، إلا أن يعفو ولي المقتول**»[1]، وأخرجه أبو داود بلفظ: «**من قتل في عِمِّيًا في رمِّيًا يكون بينهم، كحجارة، أو بالسياط، أو ضرب بعصاً، فهو خطأ، وعقله عقل الخطأ، ومن قتل عمداً فهو قود...**»[2]، وأخرج النسائي وابن ماجه نحوه[3]، وفيه برهان على أن من قصد إلى رجل فقتله، وجب عليه القصاص؛ لأنه لم يفرق بين من قتل بسلاح أو غيره[4].

الحديث الرابع: عن حمل بن مالك قال: «كنت بين امرأتين، فضربت إحداهما الأخرى بمسطح[5]فقتلتها وجنينها، فقضى رسول الله ﷺ في جنينها بغرة، وأن تقتل بها»[6]، وفيه وجوب القود

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة، ديات ـ باب من قال: العمد قود (٩/ ٣٦٥).

(٢) سنن أبي داود، ديات ـ باب من قتل في عميا بين قوم (٤/ ٦٧٦ـ٦٧٧).

(٣) سنن النسائي، قسامة ـ باب من قتل بحجر أو سوط (٨/ ٣٩ـ٤٠)، سنن ابن ماجه، ديات ـ باب من حال بين ولي المقتول وبين القود (٢/ ١٠٢)، وأخرجه ابن حزم في المحلى (١٢/ ٦٦ - ٦٩)، وقال: «هذا خبر صحيح».

(٤) المحلى (١٢/ ٦٨ـ٦٩)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٧٦ـ٣٧٧).

(٥) المسطح: هو عمود من أعمدة الخباء أو الفسطاط، وقيل: هي الخشبة التي تتخذ دعامة للكرم. اللسان (٣/ ٣٩٤).

(٦) هذا الحديث رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم بألفاظ متقاربة. انظر سنن أبي داود، ديات، باب دية الجنين (٤/ ٦٩٩ـ٦٧٠)، سنن النسائي، قسامة ـ باب قتل المرأة بالمرأة (٨/ ٢١ - ٢٢)، ابن ماجه، ديات ـ باب =

في القتل بالمثقل؛ لأن النبي ﷺ حكم على القاتلة بالقود؛ لقتلها ضرتها بعمود الفسطاط، ولا يمكن أن يكون مما لا يمات بمثله[1].

ما يرد على الاستدلال بالأحاديث التي دلت على وجوب القود في القتل بالمثقل:

أورد المخالف على الاستدلال بالأحاديث المتقدمة ما يلي:

قالوا: إن قتل اليهودي الذي قتل الجارية بحجر، لم يكن على وجه القصاص، وإنما كان على وجه السياسة؛ لكونه ساعياً في الأرض بالفساد[2].

وحديث أن النبي ﷺ أقاد من رجل قتل آخر بحجر ضعيف بسبب محمد بن جابر[3]، فقد ضعفه كبار الحفاظ[4].

= دية الجنين (٢/ ١٠٢-١٠٤)، صحيح ابن حبان، جنايات-باب الغرة (٧/ ٦٠٥)، المستدرك للحاكم (٣/ ٣٧٥).

(١) المحلى (١٢/ ٧٢ - ٧٤)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٧٦-٣٧٧).

(٢) البناية (١٠/ ٣٢).

(٣) هو أبو عبدالله محمد بن جابر بن يسار الحنفي اليمامي، روى عن قيس بن طلق وسماك بن حرب وأبي إسحاق السبيعي وغيرهم، وعنه مسدد والثوري وشعبة وجماعة، ضعفه أهل الشأن من السابعة، مات بعد السبعين. الكاشف (٣/ ٢٧)، تهذيب التهذيب (٩/ ٨٨ -٩٠)، التقريب (٢/ ١٤٩).

(٤) ضعفه ابن معين والنسائي، وقال البخاري: «ليس بالقوي»، وقال أبو حاتم: «ساء حفظه في الآخر وذهبت كتبه»، وقال أحمد: «لا يحدث عنه إلا شر منه»، وقال ابن حبان: «كان أعمى يلحق بكتبه ما ليس من حديثه ويسرق وما =

وحديث العمد قود، لا نخالفه، فإن موجب القتل العمد القصاص، ولايكون القتل عمداً عندنا إلا إذا وقع القتل بحديدة، لأن العمد المطلق هو العمد من كل وجه، ولا كمال مع شبهة العمد، ولأن الشبهة في هذا الباب ملحقة بالحقيقة(١).

وحديث حمل بن مالك، أصله في الصحيحين، من حديث أبي هريرة والمغيرة بن شعبة، ولكن بدون زيادة وأن تقتل بها، قال المنذري: «لم تذكر هذه الزيادة في غير هذه الرواية، وقد روي عن عمرو بن دينار أنه شك في قتل المرأة بالمرأة»،(٢) ولما كانت تلك الزيادة هي موضع استدلال المخالفين بحديث حمل بن مالك، وقد ثبت أن الصواب في هذه القضية القضاء بالدية لا القود، مع أنّ القتل كان بعمود فسطاط، وهو مما يقتل غالباً ولا يعاش منه، وعلى هذا فإن الحديث صار حجة عليهم لا لهم، لمخالفته مقصود المخالفين في وجوب القود ممن قتل بمثقل، فقد نفى الحديث ما أرادوا إثباته، وأثبت أن القتل بالمثقل شبه عمد، لا العمد الموجب للقصاص(٣).

= ذكر به فيحدث به». انظر ميزان الاعتدال (٣/ ٤٩٦-٤٩٨)، وكتاب المجروحين لابن حبان (٣/ ٢٧٠).

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦١٨).

(٢) مختصر أبي داود للمنذري (٦/ ٣٦٧).

(٣) نصب الراية (٤/ ٣٣٣)، الجوهر النقي (٨/ ٤٤)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٥- ١٦٦).

مناقشة ما ورد على الاستدلال بأحاديث دلت على وجوب القود في القتل بالمثقل:

ما قاله الحنفية ومن وافقهم، من أن قتل اليهودي لم يكن على وجه القصاص لا يسنده دليل، بل هو نصّ في محل النّزاع، ولا يلتفت إلى التأويلات البعيدة، وقد أورده البخاري في باب: «إذا قتل بحجر أو بعصا»، وهذا يشير إلى ترجيحه لقول الجمهور القاضي بأن القتل بما يقتل غالباً عمد صحيح، وفيه القود[1]، والزيادة التي في آخر حديث حمل بن مالك، وهي قوله: «وأن تقتل بها»، ثابتة بسند صحيح، قال ابن حزم: «إسناد الحديث في غاية الصحَّة، وزيادة العدل لا تترك بحال، وطريق الجمع بين الرواية المزيدة وغيرها أن يقال: إن النبي ﷺ حكم بالقود أولا على ظاهر الأمر؛ لأنه أخبر بأنها ضربتها فقتلتها، ثم صح أن ضربها لها كان خطأ عن غير قصد، فرجع عليه الصلاة والسلام، وحكم بالدِّية، وهو حكم القتل الخطأ[2]، وعلى فرض سقوط الزيادة ورجحان روايات الحكم بالدية فإن القتل عندها يكون شبه عمد؛ لأنه من باب القتل بالمثقل الصغير الذي لا يقتل غالباً؛ فإن عمود الفسطاط يعني العُمد التي تتخذها الأعراب لبيوتها وفيها دقة، وليست كعمد الخيام، فإنها كبيرة تقتل غالباً»[3].

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٢٠٠).

(٢) المحلى (١٢/ ٧٢ - ٧٤).

(٣) المغني (٩/ ٣٢٤).

والحديث الثالث وهو قوله: «العمد قود»، دال بظاهره على عد القتل بالمثقل من العمد المقتضي للقود، ففي الفتح قال ابن المنذر: «قال الأكثر: إذا قتله بشيء يقتل مثله غالباً فهو عمد»[(١)]، وإخراج القتل بما يقتل غالباً من غير السلاح من العمد تحكم، وقال ابن حزم: «من تأمل قول أبي حنيفة علم أنه مخالف لكل خبر روي في ذلك، ولقول جماهير أهل العلم»[(٢)].

وبالجملة فإن القصاص ممن قتل بالمثقل صح به خبر قتل اليهودي الذي قتل الجارية بالحجارة، وقد أغنى عما سواه.

استدلال مالك والجمهور بالمعقول على أن القتل بالمثقل عمد صحيح:

للجمهور من المعقول على أن القتل بالمثقل عمد وفيه القصاص ما يلي:

١- إن القاتل بالمثقل قتل ظلما من يكافئه، بما الغالب أنّ حتفه فيه؛ لأن المثقل مهلك عادة، فوجب عليه القصاص، كما لو قتله بمحدد، أو أحرقه بنار[(٣)].

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٢٠٠).

(٢) المحلى (١٢/ ٧٦ - ٨٢).

(٣) الإشراف (٢/ ١٨٢)، المنتقى (٧/ ١١٨)، المغني (٩/ ٣٢٣)، بدائع الصنائع(١٠/ ٤٦١٨- ٤٦١٩)، مغني المحتاج (٤/ ٣-٤).

٢- كما يجب القود فيما دون النفس ولو جرحه بغير سلاح، فكذلك القود في النفس[(١)].

٣- لو سقط القصاص عمّن قتل بغير سلاح؛ لكان ذلك طريقاً إلى إسقاط القصاص، وذريعة إلى سفك الدّماء، وهذا يفضي إلى نقيض المراد من تشريع القصاص، فلا تحصل الصيانة للنفس، ويعود على الأصل بالبطلان، وما كان كذلك، فلا اعتداد به شرعاً ولا عقلاً أو عادة[(٢)].

أدلة الحنفية ومن وافقهم على أن القتل بالمثقل ليس من العمد ولا قود فيه:

استدل الحنفية ومن وافقهم بالخبر والأثر والمعقول.

فمن السنة احتجوا بالحديثين التاليين:

الحديث الأول: عن النعمان بن بشير رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «**كل شيء خطأ إلا السيف، ولكل خطأ أرش**»[(٣)] وفي

---

(١) المنتقى (٧/ ١١٨).

(٢) الإشراف (٢/ ١٨٢)، مغني المحتاج (٤/ ٣-٤)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٧٥).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الجنايات باب عمد القتل بالسيف . . . (٨/ ٤٢)، مسند الإمام أحمد (٤/ ٢٧٥)، التيسير شرح الجامع الصغير للمناوي (٢/ ٢١٤-٢١٥).

لفظ آخر: «**كل شيء سوى الحديدة خطأ، ولكل خطأ أرش**»[1].

وهذا حديث صريح الدلالة على أن القتل بالمثقل من غير السلاح لا يعد عمداً، ولا قصاص فيه[2].

الحديث الثاني: قوله عليه الصلاة والسلام: «**ألا إن دية الخطأ شبه العمد، ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل، منها أربعون في بطونها أولادها**»[3].

وهذا الحديث نصّ في أن القتل بالسّوط والعصا ليس بعمد، ولا قصاص فيه، ويلحق بهما كل ما شابههما من المثقل، غير السلاح وما جرى مجراه، سواء كان المثقل كبيراً أم صغيراً، وفي الحديث أيضاً التصريح بشبه العمد نصاً[4]، قال محمد بن الحسن: «كل من قال

---

(١) البيهقي المرجع السابق، الفتح الكبير للسيوطي (٢/ ٣٢٥).

(٢) اللباب (٢/ ٧٢٦)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٥ ـ ١٦٦).

(٣) رواه أبو داود في الديات - باب في دية شبه العمد (٤/ ٦٨٢ ـ ٦٨٣)، والنسائي في كتاب القسامة - باب كم دية شبه العمد. (٨/ ٤٠ ـ ٤١)، ورواه ابن ماجه في الديات - باب دية شبه العمد (٢/ ٨٧٧)، والبيهقي (٨/ ٨٦)، والدارقطني (٣/ ١٠٤ ـ ١٠٥)، قال المنذري: «أخرجه البخاري في التاريخ وساق اختلاف الرواة فيه». مختصر أبي داود (٦/ ٣٥٤)، وقال ابن حجر: «صححه ابن حبان، وقال ابن القطان: هو صحيح ولا يضره الاختلاف». تلخيص الحبير (٤/ ١٤).

(٤) البناية (١٠/ ١٣)، القرطبي (٥/ ٣٢٩ ـ ٣٣٠)، الإشراف (٢/ ١٨٧)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٧ ـ ١٦٨).

القصاص في السوط والعصا فقد ترك حديث رسول الله ﷺ»[1].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

طعن الجمهور في سند حديث النعمان بن بشير، بسبب جابر الجعفي، قال ابن حزم: «هو كذاب، وأول من شهد عليه بالكذب أبو حنيفة»[2]. وقال البيهقي: «مدار هذا الحديث على جابر الجعفي، وهو غير محتجّ به»[3]، وقال ابن حبّان: «كان سبئياً يؤمن برجعة علي بن أبي طالب إلى الدنيا»[4]. ورواه جابر هذا عن مسلم ابن أراك[5]، وهو غير معروف، قاله أبو حاتم[6].

وللحديث طريق آخر أكثر سقوطاً من الأول بسبب عبدالباقي بن

---

(١) الحجة على أهل المدينة (٤/ ٣٩٢ - ٣٩٨)، وردَّ بذلك على أهل المدينة لإنكارهم شبه العمد، وإلا فهو موافق للجمهور في أن القتل بما يقتل غالباً عمد صحيح يوجب القود.

(٢) المحلى (١٢/ ٦٦-٦٧)، وانظر كتاب المجروحين (١/ ٢٠٩).

(٣) السنن الكبرى (٨/ ٤٢).

(٤) كتاب المجروحين (١/ ٢٠٨).

(٥) هو أبو عازب مسلم بن عمرو، وقيل: ابن أراك الكوفي، روى عن النعمان بن بشير، وقيل: عن أبي سعيد، وعنه جابر الجعفي والحارث بن زياد، مستور من الرابعة. الميزان (٤/ ١٠٥)، تهذيب التهذيب (١٢/ ١٤٢)، التقريب (٢/ ٤٤٣).

(٦) انظر نصب الراية (٤/ ٣٣٣).

قانع[1]، وقيس بن الربيع[2] وإبراهيم ابن بنت النعمان[3]، فالأول قال عنه ابن حزم: «هو لا شيء، يروي كل بلية، وترك حديثه بآخرة»، وقيس بن الربيع ضعفه ابن معين، وعفان[4]، ووكيع، وترك حديثه ابن القطان وعبد الرحمن بن مهدي، وقال

---

(١) هو أبو الحسين عبد الباقي بن قانع، وقال الدارقطني: «كان يحفظ ولكنه يخطئ ويصيب. . .»، وقال أبو الحسن بن الفرات: «حدث به اختلاط قبل موته بسنتين فتجنبوه»، مات سنة إحدى وخمسين وثلاثمائة. ميزان الاعتدال (٢/ ٥٣٢ - ٥٣٣)، اللسان (٣/ ٣٨٣ - ٣٨٤).

(٢) هو أبو محمد قيس بن الربيع الأسدي الكوفي، روى عن أبي حصين، وروى عنه أهل الكوفة، قال ابن حبان: «اختلف فيه أئمتنا. . . قال أبو حاتم . . فرأيته صدوقاً مأموناً حيث كان شاباً، فلما كبر ساء حفظه وامتحن بابن سوء فكان يدخل عليه الحديث. . .»، مات سنة ثمان أو سبع وستين ومائة. طبقات ابن سعد (٣/ ٣٧٧)، والمجروحين (٢/ ٢١٦ - ٢١٨)، الميزان (٣/ ٣٩٣ - ٣٩٦).

(٣) قال ابن حزم: «إبراهيم ابن بنت النعمان لا يدري أحد من هو»، وذكره صاحبا لسان الميزان وذيل الميزان ولم يزيدا على قول ابن حزم شيئاً. انظر المحلى (١٢/ ٦٦ - ٦٧)، لسان الميزان (١/ ١٢٨)، ذيل ميزان الاعتدال (٨٣).

(٤) أبو عثمان عفان بن مسلم الصفّار الحافظ الثبت، روى عن شعبة ووهيب والحمادين وغيرهم، وعنه البخاري وعلي بن المديني وأحمد بن حنبل وعدة، قال أبو حاتم: «ثقة متقن متين»، مات سنة عشرين ومائتين. تاريخ الثقات (٣٣٦)، ميزان الاعتدال (٣/ ٨١ - ٨٢)، تهذيب التهذيب (٧/ ٢٣٠ - ٢٣٤).

البيهقي: «لا يحتج به، وإبراهيم ابن بنت النعمان مجهول، لا يُدرَى من هو»[1]. وفوق هذا الضعف البين في الحديث، فقد خالفه من استدل به؛ لأن أبا حنيفة يوجب القود في القتل بالمحدد ولو لم يكن من الحديد، ويوجبه أيضاً في القتل بالمنجنيق، والحديث أخص من ذلك[2].

وحديث«ألا إن دية الخطأ شبه العمد. . .» قد اختلف فيه، ومع التسليم بترجيح صحته، فهو محمول على المثقل الصغير، الذي لا يمات منه عادة[3].

استدلال أبي حنيفة ومن وافقه بأقوال الصحابة على أن العمد لا يكون بغير السلاح:

ولهم مما أثر عن الصحابة ما يلي:

أخرج الطحاوي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه، أنه قال: «شبه العمد بالعصا والحجر، وليس فيهما قود»[4]، وروي

---

(١) انظر المحلى (١٢/ ٦٦ ـ ٦٧)، نصب الراية (٤/ ٣٣٣)، ميزان الاعتدال (٢/ ٥٣٢ ـ ٥٣٣)، السنن الكبرى (٨/ ٤٢)، وقال المناوي: «رواه الطبراني في الصغير بسند واه». التيسير (٢/ ٢١٥).

(٢) المحلى (١٢/ ٦٢ ـ ٦٣)، نيل الأوطار(٧/ ١٦٥ – ١٦٧).

(٣) المغني (٩/ ٣٢٣).

(٤) شرح المعاني الآثار (٣/ ١٨٩).

نحوه عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وابن مسعود، وزيد ابن ثابت، وأبي موسى الأشعري، ومثل هذا القول لا يكون إلا عن توقيف[1].

وتعقب هذا الاستدلال، بقول ابن حزم: «إنه لم يصح في ذلك شيء عن الصحابة رضوان الله عليهم، إلا عن علي بن أبي طالب، وزيد بن ثابت، وقولهما محمول على المثقل الصغير الذي لا يقتل غالباً، لأن القتل بما لا يقع منه الهلاك غالباً شبه عمد عند الجمهور.

ولو قصدا بشبه العمد كل مقتول بغير سلاح وما جرى مجراه، وجب ترك قولهما للخبر الثابت عن المعصوم عليه الصلاة والسلام»[2].

استدلال الحنفية بالنظر على أن العمد لا يكون بغير سلاح:

ولهم من النظر ما يلي:

١ - إن القتل بآلة غير معدة للقتل دليل عدم القصد، والمثقَّل وما يجري مجراه ليس بمعد للقتل عادة، فكان القتل به دالاً على عدم القصد، فتمكنت في العمدية شبهة العدم فسقط القود[3].

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٧٧ - ٢٨٥)، المحلى (١٢/ ٧٤ - ٧٧)، السنن الكبرى (٨/ ٧٤)، نصب الراية (٤/ ٣٣٣)، اللباب (٢/ ٧٢٦).

(٢) المحلى (١٢/ ٧٤ - ٧٧).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦١٩).

٢- لا مجال لضبط العمد بنفسه، فلزم ضبطه بمظنته، ولا يمكن ضبطه بما يقتل غالباً، لحصول العمد بدونه في الجرح الصغير، فتعين ضبطه بالجرح، والجرح لا يحدث إلا بآلة حادة، وهي السلاح وما جرى مجراه[1].

وأجيب: بأن هذه الظنون لا تفيد المطلوب، لأن الجمهور قد أوجب القصاص عند التيقن بحصول غلبة الظن، بكون المثقل مجهزاً، ويسقطون القصاص مع الشك، ولا يصح ضبطه بالسلاح وما جرى مجراه؛ لأن النار ومثقل الحديد يقع العمد بهما اتفاقاً، ولا يعدان سلاحاً[2].

الترجيح:

بعد عرض أدلة المذهبين، ظهر رجحان مذهب مالك ومن وافقه وهم الجمهور، في أن القتل العمد يكون بالسلاح وغيره من الأشياء التي تقتل غالباً، وذلك للوجوه الآتية:

أولاً: الأدلة الكلية من الكتاب والسنة، وهي تقضي بوجوب القصاص، وقد جاءت مطلقة غير مقيدة بمحدد أو غيره.

ثانياً: ثبوت القصاص ممن قتل بالحجر ونحوه مما يقتل غالباً.

ثالثاً: ولأن المقصود بالقصاص صيانة الدماء عن الإهدار،

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦١٩)، وانظر كذلك المغني (٩/ ٣٢٣).

(٢) المغني (٩/ ٣٢٣).

والقتل بالمثقل كالقتل بالمحدد في إتلاف النفوس، فلو لم يجب به القصاص كان ذلك ذريعة إلى إزهاق الأرواح، وهو ما يفضي إلى نقيض الحكمة التي توخاها الشارع الحكيم من تشريع القصاص.

رابعاً: إجماع أهل المدينة على وجوب القود في القتل بالمثقل.

خامساً: ضعف أدلة المخالف النقلية، أو بعدها عن محل النزاع، ومنافاة العقلية منها للحكمة الكلّية للشريعة.

مناقشة قول مالك في نفي شبه العمد:

تقدم أنّ الإمام مالكاً لا يعرف القتل شبه العمد وينكره، فالقتل عنده إمّا عمد أو خطأ، ولا وجود لنوع ثالث عنده، إلا في مثل فعل المدلجي بابنه لما حذفه بالسيف[1]، حيث جعل سبيله سبيل الخطأ، ونفى شبه العمد فيما سواه، فمن قتل عنده بما لا يقتل غالباً، كالعضة واللطمة وضربة السّوط والقضيب وشبه ذلك، فإنه عمد وفيه القود[2].

وعمدة الإمام مالك رحمه الله في نفي شبه العمد، أنّ الله تعالى ذكر أنواع القتل، فذكر العمد المحض، والخطأ المحض، ولم يذكر غيرهما[3].

---

(١) الموطأ(ص٦٢٤-٦٢٥)، سنن ابن ماجه (٢/ ١٠٤-١٠٥)، وقد اشتهرت هذه القصة بين الصحابة فلم ينكرها أحد. المغني (٧/ ١٦١).

(٢) التمهيد (٧/ ١٠٨)، (٢٣/ ٤٣٨)، الكافي (٢/ ١٠٩٥-١٠٩٦)، القرطبي (٥/ ٣٢٩).

(٣) الإشراف (٢/ ١٨٧).

ثم إنّ النظر يقتضي عنده نفي شبه العمد؛ إذ لا واسطة بين الخطأ والعمد، فإما أن يقصد الفاعل إلى الفعل فيكون عامداً، أو يفعل الفعل من غير قصد فيكون مخطئاً، والجمع بين القصد وعدم القصد من الفاعل الواحد ممتنع؛ لأنهما صفتان متضادتان، يستحيل صدورهما من شخص واحد، في فعل واحد ووقت واحد[1].

ولم يوافق الجمهور الأكبر مالكاً فيما ذهب إليه من إنكار شبه العمد، وهذا مما تفرد به الإمام مالك عن بقية الأئمة الثلاثة.

والقول بأن عدم ذكر شبه العمد في القرآن دليل نفيه غير مسلم؛ لأن أحكاماً كثيرة لم تذكر في القرآن، وهي ثابتة عند الجميع، ولا شك أنّ السنة قد تستقل بإثبات أحكام لم ترد في القرآن، وشبه العمد ممّا دلت عليه السنة نصاً، كما في قوله ﷺ: **«ألا إن دية الخطأ شبه العمد، ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل، منها أربعون في بطونها أولادها»**، والحديث وإن تكلم فيه بعضهم، إلا أن الراجح صحته، فقد صححه غير واحد من أهل الشأن، وفيه ذكر شبه العمد صراحة، وهذا لا يحتمل صرفاً أو تأويلاً.

وبإثبات شبه العمد قال كبار أصحاب رسول الله ﷺ، كعمر، وعثمان، وعلي، وزيد بن ثابت، وأبي موسى الأشعري

---

(١) الإشراف (٢/ ١٨٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٩٧-٣٩٨).

رضوان الله عليهم أجمعين[1]، وتبعهم على ذلك سائر من بعدهم من التابعين، وفقهاء الأمصار، وأهل الحديث إلا قليلاً[2].

وقولهم: «يستحيل اجتماع القصد وعدمه من شخص واحد في فعل واحد»، غير مسلم في شبه العمد؛ لأن شبه العمد أخذ شبها من العمد وشبهاً من الخطأ، فلم يكن له حكم أحدهما على التجريد، فشبهه بالعمد قصد القاتل إلى الضّرب بما لا يقتل مثله غالباً، وشبهه بالخطأ كونه لم يقصد القتل، فوجب أن يثبت له حكم منفرد عن حكم العمد وحكم الخطأ[3].

ولا يقال: إنما هناك قصد إلى القتل أو عدمه، ولا واسطة بينهما؛ لأن النيات لا يطلع عليها إلا الله تبارك وتعالى، وإنما الحكم في حقنا بما ظهر، فمن قصد ضرب آخر بآلة تقتل غالباً، كان حكمه حكم الغالب، ومن قصد ضرب رجل بعينه بآلة لا تقتل غالبا، كان حكمه متردداً بين العمد والخطأ[4].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ١٣٨)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٧٧ - ٢٨٥)، السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٧٤)، المحلى (١٢/ ٧٤-٧٧)، نصب الراية (٤/ ٣٣٢).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ١٣٨ - ١٤١)، اللباب (٢/ ٧٢٦)، ثم سائر المراجع السابقة.

(٣) الإشراف (٢/ ١٨٧).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٣٩٧-٣٩٨).

ثم إن الاحتياط للدماء يقتضي صيانتها، فلا تستباح إلا بأمر بين لا إشكال فيه، والقتل بما لا يميت النفس عادة أمرٌ مشكل؛ لتردده بين العمد والخطأ، ولذلك سقط القود اتقاء للشبهة، وموافقة مقاصد الشارع الحكيم في صيانة النفس والكف عن سفك الدماء[١]

وللإمام مالك نفسه رواية يثبت فيها شبه العمد[٢]، فتكون روايته الموافقة للجمهور أولى مما تفرد به.

وليس أكيداً أن نفي شبه العمد مما نسبه الإمام مالك إلى إجماع أهل المدينة، وإنما الذي لا شك في نسبته إلى إجماعهم بظاهر قوله المتقدم في الموطأ[٣]، إنما إثبات القصاص ممن قصد القتل بما يقتل غالباً، وقد رجح بعض المالكية مذهب الجمهور، قال القرطبي: «وهو الصحيح»،[٤] كما استحسن ابن رشد تقسيم القتل إلى عمد، وشبه عمد، وخطأ[٥].

---

(١) القرطبي (٥/ ٣٢٩).

(٢) الإشراف (٢/ ١٨٧)، القرطبي (٥/ ٣٢٩)، بداية المجتهد (٣/ ٣٩٧-٣٩٨).

(٣) انظر الموطأ (ص٦٢٩).

(٤) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٣٢٩).

(٥) بداية المجتهد (٢/ ٣٩٧-٣٩٨).

المطلب الثاني

مذهب غير المالكية في كيفية القصاص والأدلة المتصلة بذلك

وافق الجمهور مالكاً في كيفية القصاص في الجملة، فقالوا: يقتل الجاني بمثل ما قتل به، ما لم يكن حراماً، وبهذا قال عمر بن عبد العزيز، وإيّاس بن معاويَة، وعروة بن الزبير، وقتادة، وأبان بن عثمان، وأبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، وابن شبرمة، وابن المنذر، وأبو ثور، وإسحاق، وابن حزم، وهو مذهب الشافعي وأصحابه، ورواية عن أحمد اختارها الشيخ تقي الدين.

وفي فروع المسألة خلاف عند الجمهور، لكن الأصل عند من ذكرنا هو استيفاء القصاص من القاتل على الصفة التي قتل بها[1].

وذهبت طائفة من أهل العلم إلى خلاف مالك والجمهور، فقالوا: لا يستوفى القصاص إلا بالسيف، وبه قال الشعبي، والنّخعى، وأبو سليمان، وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه، وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد، واختارها أكثر الحنابلة، وهي

---

(١) الأم (٦/ ٦١ـ٦٢)، المحلى (١٢/ ٥٣ـ٥٤)، المغني (١٠/ ٣٨٦ - ٣٩١)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٤)، مغني المحتاج (٤/ ٤٤ـ٤٥)، الإنصاف (١٠/ ٣٩٠ـ٣٩١)، الروض المربع (٣/ ٢٦٨)، تكملة المجموع (١٨/ ٤٥٨ - ٤٦١).

المذهب والمشهور عندهم[1].

والخلاصة: أن الخلاف في صفة القصاص، دائرة بين القائلين بالمماثلة فيه في النفس وما دونها، وهم المالكية ومن وافقهم، والقائلين بأن القود بالسيف لا غير، وهم الحنفية ومن وافقهم.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها.

أدلة مالك والجمهور على المماثلة في القصاص:

استدل الجمهور بالكتاب والسنة والمعقول وذلك كما يلي:

أولاً- استدلالهم بالكتاب:

في الكتاب العزيز أكثر من آية تدل بعمومها على المماثلة في القصاص، ومنها قوله جل شأنه: ﴿. . **فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ** . . .﴾[2]، قال القرطبي: لا خلاف بين العلماء أنّ هذه الآية أصل في المماثلة في القصاص، وقد أفادت أن من قَتل بشيء قُتل بمثل ما قتل به[3].

ومنها أيضاً قوله سبحانه: ﴿**وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم**

---

(١) شرح فتح القدير (٨/ ٢٦٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٠ ـ٤٩١)، المحلى (١٢/١٠/ ٥٣ ـ ٥٤)، القرطبي (٢/ ٣٥٨)، البناية (١٠/ ٣٠ - ٤١)، المغني (١٠/ ٣٨٦ـ٣٩٠)، الإنصاف (١٠/ ٣٩٠ ـ ٣٩١)، الروض المربع(٣/ ٢٦٨).

(٢) البقرة (١٩٤).

(٣) الجامع لأحكام القرآن(٢/ ٣٥٨).

به. . . . ﴾[1]، وقوله عز وجل: ﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا . . . ﴾[2]، والآيات في هذا المعنى كثيرة، وهي دالة على تعين المماثلة في القصاص من النفس فما دونها، بأن يفعل بالجاني نظير ما اعتدى به، ولا يحل تعدي ذلك إلى غير ما اعتدى به[3]، قال ابن العربي: «والتعلق بهذه الآيات في إثبات المماثلة في القصاص، تعلق صحيح وعموم صريح»[4]، كما أنّ قوله تعالى: ﴿. . . . كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى . . . . ﴾[5] يقتضي المماثلة في القصاص أيضاً[6].

وتعقب استدلال الجمهور بالقرآن بما يلي:

قال الطحاوي: «استدلالهم بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ . . . ﴾ على أن الجاني يقتل بمثل ما قتل به غيره لا يفيد؛ لأن الآية إنما أريد بها ما رواه ابن عباس وأبو هريرة رضي الله عنهما، أنه لما قتل حمزة رضي الله عنه ومثل به، قال رسول الله ﷺ : «**لئن ظفرت بهم لأمثلن بسبعين رجلاً**

---

(١) النحل (١٢٦).

(٢) الشورى (٤٠).

(٣) المحلى (١٢/ ٥٥)، القرطبي (١٠/ ٢٠٢)، الإشراف (٢/ ١٨٢)، المنتقى (٧/ ١١٩)، المغني (١٠/ ٣٨٦-٣٨٧)، فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، الزرقاني (٤/ ٢٠٢)، مغني المحتاج (٤/ ٤٤)، تكملة المجموع (١٨/ ٤٥٨).

(٤) أحكام القرآن (١/ ١١٣).

(٥) البقرة (١٧٨).

(٦) بداية المجتهد(٢/ ٤٠٤).

منهم»، فأنزل الله عز وجل: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ . . . ﴾، فقال رسول الله ﷺ: «بل أصبر»[1].

وسائر عمومات الآيات، فإنها نزلت على المماثلة، وضابطها في القتل: هو إزهاق روح الجاني مثلما أزهق روح المجني عليه، وقول المخالف يقتضي الزيادة في الاستيفاء، والزيادة على المثل لا تجوز[2].

وأجاب ابن حزم على إيرادات الحنفية السابقة بما يلي:

«إن ما ذكروه من سبب نزول الآية، فهو خبر ضعيف، ولو صح لكان حجة لمن قال بوجوب المماثلة؛ لإفادته أنّ النبي ﷺ قد أمر أن يعاقب بما عوقب به، وهذه إباحة للتمثيل بمن مثل بحمزة، وإنما نهاه ربه أن يمثل ببقية السبعين منهم، ممن لم يشترك في التمثيل بحمزة، وهذا قول الجمهور، لا قول الحنفية[3].

---

(١) أخرج هذا الحديث من حديث ابن العباس الطحاوي في شرح معاني الآثار- باب الرجل يقتل رجلاً كيف يقتل؟ (٣/ ١٨٣)، وأخرجه من حديث أبي هريرة بلفظ مقارب الحاكم في مستدركه، كتاب معرفة الصحابة (٣/ ١٩٧)، والطبراني في الكبير (٣/ ١٥٦)، ورواه الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ ١١٩)، وقال: «فيه صالح بن بشير المزني وهو ضعيف»، ورواه السيوطي في التفسير من الطريقين (٤/ ١٣٥)، وابن حزم في المحلى (١٢/ ٦٣- ٦٤)، وقال: «في إسناده صالح المري ويحيى الحماني وأمثالهما»، وقال الذهبي: «صالح المري واه سمعه منه خالد بن خدّاش». حاشية المستدرك (٣/ ١٩٧).

(٢) اللباب (٢/ ٧٢٤)، البناية (١٠/ ٣١-٣٢).

(٣) المحلى (١٢/ ٦٣- ٦٤).

ثانياً: استدلالهم بالسنة على المماثلة في القصاص:

استدل مالك والجمهور من السنة بالحديثين الآتيين:

الحديث الأول: حديث أنس أن يهودياً رضَّ رأس جارية بين حجرين فقتلها، فأمر النبي ﷺ برضِّ رأسه بين حجرين.

وهذا نص صحيح صريح على أنّ القاتل يقتل بمثل ما قتل به[1].

الحديث الثاني: روى البيهقي مرفوعاً: «**...من حرّق حرّقناه، ومن غرّق غرّقناه**»[2]، وهو صريح في معاملة القاتل بمثل ما عامل به المقتول.

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

قالوا: إنّ الاستدلال بحديث قتل اليهودي على المماثلة في القصاص لا يفيد ما راموه؛ لأن رواية مسلم[3] جاءت بلفظ: «أنَّ النبي ﷺ أمر باليهودي أن يرجم حتى يموت»، وهذا قتل لليهودي بغير ما قتل به، فإن الرجم الذي قتل به اليهودي في هذه الرواية، غير الرضخ الذي قتل به الجارية؛ للفرق بين الرجم والرضخ، فإن الرجم

---

(١) المحلى (١٢/ ٥٦)، القرطبي (٢/ ٣٥٩)، فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، مغني المحتاج (٤/ ٤٤)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٠ ـ ١٦٤).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الجنايات ـ باب عمد القتل بالحجر وغيره (٨/ ٤٣).

(٣) صحيح مسلم (٣/ ١٢٩٩)، وقد تقدم.

يصيب الرأس وغيره، بخلاف رضخ الرأس، فإن الإصابة لا تتعداه، وكل ذلك كان حلالاً يومئذ، ثم نسخ بمنع المثلة[1].

وحديث «من حرّق حرّقناه..»، قال الحافظ ابن حجر: «رواه البيهقي من حديث عمران بن نوفل بن يزيد، وقال: في إسناده بعض من يجهل، وإنما قاله زياد[2] في خطبته»[3]، ومع ذلك فهو معارض بحديث: «...لا يعذب بالنار إلا رب النار»[4].

مناقشة ما ورد على الاستدلال بالحديثين:

قول المخالف: قتل اليهودي بغير ما قتلت به الجارية غير مسلم؛ لأن الرجم والرضخ والرضّ كله عبارة عن الضرب بالحجارة.

---

(١) شرح معاني الآثار (٣/ ١٨١)، سيأتي تخريج حديث النهي عن المثلة عند ذكر أدلة الحنفية.

(٢) هو أبو خالد زياد بن معاوية بن أبي سفيان، بويع بالخلافة سنة ستين، كان مولده في خلافة عثمان، وهلك في نصف ربيع الأول سنة أربع وستين. الميزان (٤/ ٤٤٠)، وتهذيب التهذيب (١١/ ٣٦٠ - ٣٦١).

(٣) تلخيص الحبير (٤/ ١٩)، وانظر كذلك نيل الأوطار (٧/ ١٦٤)، وتكملة المجموع(١٨/ ٤٥٩-٤٦٠).

(٤) هذا اللفظ جزء من حديث رواه أبو داود في كتاب الجهاد -باب كراهية حرق العدو بالنار (٣/ ١٢٤)، ورواه البخاري بلفظ: «... وإن النار لا يعذب بها إلا الله». انظر صحيح البخاري، جهاد -باب لا يعذب بعذاب الله (٤/ ٧٤- ٧٥).

ودعوى نسخ حديث اليهودي بالنهي عن المثلة لا يجوز، إذ ليس فيه تاريخ ولا سبب يدل على النسخ.

والجمع بين الحديثين ممكن، وطريقه أن يقال: إنما نهى عن المثلة فيمن وجب عليه القتل ابتداء، لا على طريق المماثلة والقصاص[1].

ولا تعارض بين حديث القصاص بالحرق، وحديث النهي عن التعذيب بالنار، لإمكانية الجمع بين الحديثين بلا تكلف، فإن الأول يدل على القصاص بالنار، ويحمل الثاني على غير القصاص في المحرق[2]، ومع ذلك، فقد استثنى بعض من قال بالمماثلة في القصاص القود بالنار من حكم المماثلة؛ للنهي الثابت في الخبر، ومنع القتل بالنار خاصة، لا يمنع المماثلة فيما سواها.

ثالثاً: استدلال مالك والجمهور بالمعقول على المماثلة في القصاص:

لهم من النظر ما يلي:

١- لا شك أن موجب العمد القود، والقود في لغة العرب المقارضة بمثل ما ابتدأه به، ولا خلاف من أحد في أن اليد باليد، والعين بالعين، والأنف بالأنف، والنفس بالنفس، وكل ذلك يسمى قوداً، وقد أمرنا بالقود قطعاً، وهو أن يعمل بالمعتدي في القتل فما

---

(١) نصب الراية (٤/ ٣٤٣).

(٢) المغني (١٠/ ٣٩١).

دونه مثل الذي عمله في غيره، سواء بسواء، على ما تقضيه الشريعة واللغة معاً[1].

٢- المقصود بالقصاص التشفي، ولا يكمل إلا إذا فعل بالقاتل مثلما فعل بالمقتول[2].

٣- كما جاز القصاص بالسكين ونحوه في الطرف، جاز الاستيفاء به في النفس، سواء بسواء[3].

٤- الأصل في القصاص المماثلة، والمماثلة ممكنة بسائر الوسائل التي وقع بها القتل، فجاز الاستيفاء بالمثل متى كان ممكناً[4].

أدلة الحنفية ومن وافقهم على أنه لا قصاص إلا بالسيف:

احتج الحنفية ومن وافقهم لتأييد مذهبهم بالخبر والنظر، فمن الخبر ذكروا ما يلي:

الحديث الأول: قوله عليه الصلاة والسلام: «**لا قود إلا بالسيف**»[1]،

---

(١) المحلى (١٢/ ٥٧).

(٢) مغني المحتاج (٤/ ٤٤).

(٣) المنتقى (٧/ ١١٩).

(٤) تكملة المجموع (١٨/ ٤٥٨).

(٥) سنن ابن ماجه، أبواب الديات ـ باب لا قود إلا بالسيف (٢/ ١٠٨)، السنن الكبرى للبيهقي، جنايات ـ باب لا قود إلا بحديدة (٨/ ٦٣)، سنن =

وروي بلفظ: «**لا قود إلا بحديدة**»[1]، وفي آخر: «**لا قود إلا بسلاح**»[2]. والحديث نص في تعيين القصاص بالسيف ونحوه، مهما كانت كيفية قتل المجني عليه؛ لأنه نفى استيفاء القصاص إلا بالسيف، والمراد بالسيف أو الحديدة السلاح، كما صرحت به رواية ابن مسعود، وهو الذي فهمته الصحابة وأصحاب ابن مسعود فقد كانوا يقولون: لا قود إلا بالسلاح؛ لفهمهم المراد النبوي في اللفظ، وإنما كنى بالسيف عن السلاح؛ لأنه المعد للقتال على الخصوص، دون سائر الأسلحة فقد يراد بها منافع أخرى سوى القتال[3].

الحديث الثاني: نهيه ﷺ عن المثلة[4]، والنهي عن المثلة

= الدارقطني، الديات والحدود (٣/ ٨٧، ٨٨، ١٠٦)، المعجم الكبير للطبراني (١٠/ ١٠٩)، شرح معاني الآثار للطحاوي، جنايات ـ باب الرجل يقتل الرجل كيف (٣/ ١٨٤).

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٦٢ ـ ٦٣)، سنن الدارقطني (٣/ ٨٨).

(٢) سنن الدارقطني (٣/ ٨٨).

(٣) شرح معاني الآثار (٣/ ١٨٤)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦٤٤)، اللباب (٢/ ٧٢٣)، البناية (١٠/ ٣٢ ـ ٣٣)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٤).

(٤) صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير ـ باب تأمير الإمام الأمراء (٣/ ١٣٥٦ ـ ١٣٥٨)، الموطأ، جهاد ـ باب النهي عن قتل النساء والولدان (ص٢٩٧).

يقتضي منع القصاص بغير السيف ونحوه؛ لأن النبي ﷺ قال: «... فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبح...»[1]، وإحسان القتل لا يحصل بغير ضرب العنق بالسيف، حتى اشتهر عن النبي ﷺ، أنه كان يأمر بضرب عنق من أراد قتله، وشاع ذلك في أصحابه، فإذا رأوا رجلاً يستحق القتل، قالوا: يارسول الله! دعنا نضرب عنقه، ولذا قيل: إن القتل بغير ضرب العنق بالسيف مثلة، وقد نهى رسول الله ﷺ عن المثلة، فلم يكن لأحد أن يفعلها، وما كان مباحاً قبل النهي، فقد نسخ بعده[2].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

نفى الجمهور أن يصح شيء من حديث «لا قود إلا بالسيف»؛ إذ لا يخلو طريق من طرقه من ضعيف أو متروك، فهو من حديث النعمان بن بشير معلول بجابر الجعفي، فقد طعن فيه غير واحد من أهل العلم، عن أبي عازب وهو غير معروف[3].

ومن رواية أبي بكرة قال البزار: «أحسبه خطأ؛ لتفرد الحر بن مالك به، والناس يروونه مرسلاً»، وقال أبو حاتم: «هو حديث

(١) صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير- باب الأمر بإحسان القتل والذبح (١٥٤٨/٣).

(٢) شرح معاني الآثار (٣/ ١٨١)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٥ - ١٦٧).

(٣) انظر: كتاب المجروحين لابن حبان (١/ ٢٠٨-٢٠٩)، نصب الراية (٤/ ٣٤١ - ٣٤٣)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (٣/ ١٠٦-١٠٧).

منكر»[1]، وأعله البيهقي[2] بمبارك بن فضالة[3] راويه عن الحر بن مالك[4]، ومن حديث أبي هريرة فيه سليمان بن أرقم[5] وهو متروك، قاله الدراقطني[6]، وقال البيهقي: «ضعيف»[7]. ومن حديث علي بن أبي طالب فيه مُعَلَّى بن هلال[8] وهو متروك، قاله

---

(١) تلخيص الحبير (٤/ ١٩)، نصب الراية (٤/ ٣٤١ - ٣٤٣).

(٢) السنن الكبرى (٨/ ٦٣).

(٣) هو أبو فضاله مبارك بن فضاله بن أبي أمية البصري، روى عن الحسن البصري وحميد الطويل وثابت البناني والحر بن مالك وآخرون، صدوق يدلس ويسوي، من السادسة، مات سنة (٦٦هـ) على الصحيح. الثقات (٧/ ٥٠١)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٢٨ - ٣١)، التقريب (٢/ ٢٢٧).

(٤) هو أبو سهل حر بن مالك بن الخطاب العنبري البصري، روى عن مالك ابن مغول ومبارك بن فضالة وشعبة وغيرهم، وعنه إبراهيم بن المستمر وقطن بن إبراهيم وبندار وعدة، صدوق من التاسعة. تهذيب التهذيب (٢/ ٢٢١ - ٢٢٢)، التقريب (١/ ١٥٧).

(٥) هو أبو معاذ سليمان بن أرقم البصري، روى عن الزهري والحسن وابن سيرين وغيرهم، وعنه الثوري وبقية وإسماعيل بن عياش وجماعة، ضعيف من السابعة. تهذيب التهذيب (٤/ ١٦٨ - ١٦٩)، التقريب (١/ ٣٢١).

(٦) سنن الدارقطني (٣/ ٨٧-٨٨).

(٧) السنن الكبرى (٨/ ٦٣).

(٨) هو أبو عبد الله معلى بن هلال بن مؤيد الجعفي الكوفي، روى عن سليمان التيمي وسليمان الأعمش وزبيد بن الحارث وعدة، وعنه عبد السلام بن حرب وغيره. اتفق النقاد على تكذيبه، من الثامنة. المجروحين (٣/ ١٦)، الضعفاء الكبير (٤/ ٢١٤)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٢٤١ - ٢٤٢)، التقريب (٢/ ٢٦٦).

البيهقي والدارقطني[1]، وقال ابن حجر: «هو كذاب»[2]، ومن حديث ابن مسعود إسناده ضعيف جداً؛ بسبب عبد الكريم ابن أبي المخارق[3]، وقد نفى كثير من أهل العلم، أن يصح في هذا الباب حديث، قال البيهقي: «لم يثبت لهذا الحديث إسناد»، وقال أحمد: «إسناده ليس بجيد»، وقال ابن حزم: «حديث لا قود إلا بالسيف مرسل، ولايجوز الأخذ بمرسل»، وقال ابن حجر: «ألفاظه مختلفة، وإسناده ضعيف»، وقال عبد الحق وابن الجوزي: «طرقه كلها ضعيفة»، وقال القرطبي: «هذا الحديث ضعيف عند المحدثين، لا يروى من طريق صحيح»، وقال الشوكاني: «لا يخلوا طريق من طرقه من ضعيف أو متروك»[4].

وتعقب بعض الحنفية ما ورد على هذا الحديث، فقالوا: جابر الجعفي غير متفق على تضعيفه، وقد وثقه سفيان الثوري وشعبة،

---

(١) السنن الكبرى (٨/ ٦٣)، سنن الدارقطني (٣/ ٨٨).

(٢) تلخيص الحبير(٤/ ١٩).

(٣) المرجع السابق، نصب الراية (٤/ ٣٤٢-٣٤٣).

(٤) انظر البيهقي (٨/ ٦٣)، تلخيص الحبير (٤/ ١٩)، فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، المحلى (١٢/ ٥٧)، نصب الراية (٤/ ٣٤١ - ٣٤٣)، القرطبي (٢/ ٢٥٩)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (٣/ ٨٧، ٨٨، ١٠٦، ١٠٧)، الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى (٨/ ٦٢-٦٣)، الزرقاني (٤/ ٢٠٢)، المغني (١٠/ ٣٨٧)، نيل الأوطار (٧/ ١٦٥).

وحديث الحر بن مالك قد تابعه عليه الوليد بن صالح[1]، عن مبارك ابن فضالة، عن الحسن، عن أبي بكرة مرفوعاً، ومبارك بن فضالة ممن أخرج له ابن حبان في صحيحه، والحاكم في مستدركه ووثقه، وكان يحيى القطان يحسن الثناء عليه. وأجيب بأن جابر الجعفى لا يتقوى بما قيل، وإنما روى عنه الثوري لأنه ليس من مذهبه ترك الرواية عن الضعفاء، وأما رواية شعبة عنه وغيره؛ فلمعرفة ما يأتي به من المهلكات[2]، وما تابع به الوليد بن صالح فعلته منه، يقول ابن عدي: «أحاديثه غير محفوظة»[3]، ومبارك بن فضالة مع ما قيل في ضعفه، فهو يدلس كثيراً، قاله غير واحد من أهل الشأن[4]، ولو قدرنا ثبوت هذا الحديث، فلا ينفعهم الاستدلال به؛ لأنه على خلاف قاعدتهم في أن السنة لا تنسخ الكتاب ولا تخصصه[5]،

---

(١) الوليد بن محمد بن صالح الأيلي، روى عن مبارك بن فضاله وعنه أبو أمية الطرسوسي وأبو بكر الأعين، ذكره ابن عدي، فساق له حديثين منكرين. الميزان (٤/ ٣٤٦)، اللسان (٦/ ٢٢٦).

(٢) كتاب المجروحين لابن حبان (١/ ٢٠٨-٢٠٩).

(٣) انظر الكامل في ضعفاء الرجال (٧/ ٢٥٤٣-٢٥٤٤)، الدراية (٦/ ٢٦٥)، نصب الراية(٤/ ٣٤١ - ٣٤٣)، التعليق المغني على الدارقطني بحاشية السنن (٣/ ١٠٥-١٠٦).

(٤) ميزان الاعتدال (٣/ ٤٣٠)، الضعفاء الكبير للعقيلي (٤/ ٢٢٤-٢٢٥)، السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٦٣).

(٥) فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، الزرقاني (٤/ ٢٠٢).

وحديث النهي عن المثلة محمول على من وجب قتله في غير القصاص، أو هو خاص بمن لم يمثل بغيره، فإذا مثل مثلنا به، بدليل حديث العُرَنِيين[1].

واستدلالهم بحديث الأمر بإحسان القتلة، قال عنه ابن حزم: «هذا صحيح، وغاية الإحسان في القتلة أن يقتله بمثل ما قتل، وهو عين العدل والإنصاف، ومن خالف فما أحسن»[2].

استدلال الحنفية ومن وافقهم بالمعقول على أن القود بالسلاح:

استدل القائلون بمنع القصاص بغير سلاح بما يلي من النظر:

١- قد أمرنا بإحسان قتلة الحيوان، وإراحة الذبيحة[3]، ونهينا أن نقتل شيئاً من الدواب صبراً[4]، أو نتخذ شيئاً فيه الروح غرضاً[5]،

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٢٠٠)، القرطبي (٢/ ٣٥٩)، وحديث العرنيين الذين غدروا براعي النبي ﷺ واستاقوا النعم، فأمر النبي ﷺ فقطع أيديهم وأرجلهم وسمرت أعينهم وألقوا في الحرة حتى ماتوا. رواه البخاري في كتاب الوضوء- باب أبوال الإبل والدواب (١/ ٦٧-٦٨)، ورواه أيضاً في الزكاة، والمغازي، والحدود وغيرها.

(٢) المحلى (١٢/ ٦١).

(٣) صحيح مسلم (٣/ ١٥٤٨).

(٤) القتل صبراً: هو حبس الحيوان ثم يرمى حتى يقتل، والنهي المذكور رواه مسلم في صحيحه (٣/ ١٥٥٠).

(٥) صحيح مسلم (٣/ ١٥٥٠).

فما أحل قتله من بني آدم أحرى أن نحسن قتلته، ومنع المبالغة في إيذائه، ولا يتحقق ذلك إلا إذا تعين القصاص بالسيف ونحوه من السلاح[1].

٢- ولأن في قتل الجاني بمثل ما قتل، استيفاء قدر زائد، إذا لم يحصل المقصود بمثل ما في الجاني، والقصاص يقتضي المساواة، فوجب التحرز من ذلك[2].

٣- القصد من القصاص في النفس تعطيل الكل، وإتلاف الجملة، وهو ممكن بضرب العنق، فلا يجوز تعديه بإتلاف أطرافه[3].

٤- لما كان الساحر وكل من قتل بفعل حرام لا يقتل إلا بالسيف، فكذلك من قتل بسائر الأسباب[4].

الترجيح:

بعد عرض أدلة مالك والجمهور ممن قال بوجوب المماثلة في القصاص، وأدلة الحنفية ومن وافقهم ممن خص القود بالسيف ونحوه.

---

(١) اللباب (٢/ ٧٢٢).

(٢) شرح فتح القدير (٨/ ٢٦٠)، اللباب (٢/ ٧٢٣).

(٣) المغني (١٠/ ٣٨٦).

(٤) اللباب (٢/ ٧٢٣).

تبين لي - والله تعالى أعلم - أنّ أدلة القائلين بالمماثلة في غاية القوة في إفادة الجواز، لكنها غير كافية في إثبات وجوب المماثلة في القصاص؛ لأن الآيات القرآنية محتملة، وخبر رضخ رأس اليهودي بالحجر يفيد الجواز؛ وإنما فعل به ذلك، استشناعاً لجرمه وردعاً لغيره، كما فعل بالعرنيين، ثم إن نسبة القول بوجوب المماثلة إلى إجماع أهل المدينة غير صريح في قول مالك.

كما أن أدلة القائلين بتعيين القصاص بالسيف غير كافية؛ إذا أريد بها منع المماثلة بإطلاق؛ لأن الصريح من أحاديثهم غير صحيح، وسائرها محتمل لا يفيد التعيين، وأقوى ما عندهم في ذلك، ما ذكروه من جهة المعنى والنظر.

وعليه، فالصحيح عندي- والله تعالى أعلم- أن المماثلة في القود جائزة؛ للردع إذا رأى الحاكم ذلك، وله أن يقتصر على السيف؛ اتقاء للمثلة والتجاوز وزيادة التعذيب، وتيسيراً لتنفيذ الأحكام.

المبحث الثاني

لا قود بين الصبيان

اتفق أهل العلم سلفاً وخلفاً بلا خلف يذكر، على أن من شروط القصاص من الجاني في قتل أو جرح، أن يكون عاقلاً بالغاً، والبلوغ يكون بالاحتلام أو السن، وبناء على ذلك، فلا قود بين الصبيان، وعلى هذا أجمع أهل المدينة، كما ذكر الإمام مالك.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا، أنّه لا قود بين الصبيان»(١).

ووافق إجماع أهل المدينة في منع القصاص بين الصبيان، إجماعَ الأمّة كافة.

قال الكاساني: «لا يجب القصاص على الصّبي والمجنون؛ لأن القصاص عقوبة، وهما ليس من أهل العقوبة»(٢)، وقال الإمام الشافعي: «لا قصاص على من لم تجب عليه الحدود، وهو كل من لم يحتلم من الرّجال، أو تحض من النساء»(٣).

---

(١) الموطأ (ص٦١٣).

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦١٨).

(٣) الأم (٦/ ٥).

وقال ابن قدامة المقدسي: «لا خلاف بين أهل العلم، أنه لا قصاص على صبي ولا مجنون»[1]، وفي الإنصاف: «لا قصاص على صبيّ أو مجنون بلا نزاع»[2].

وقال ابن حزم: «لا قود على من لم يبلغ، ولا على مجنون»[3].

وبهذا تأكد أن هذه المسألة من المسائل المجمع عليها بلا خلاف أصلا، لا قديماً ولا حديثاً، ولو بقول شاذ أو سقيم[4].

أساس الإجماع على منع القود بين الصبيان:

الأساس الذي بني عليه الإجماع المتقدم هو قول النبي ﷺ: «**رفع القلم عن ثلاثة، عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق**»، فدل الحديث على عدم مؤاخذتهم ما داموا صغاراً دون سن البلوغ، فلم تجب عليهم الحدود، وأن قتلهم لا يعطى إلا حكم الخطأ[5].

---

(١) المغني (٩/ ٣٥٧).

(٢) الإنصاف (٩/ ٤٦٢).

(٣) المحلى (١٢/ ٦).

(٤) الإشراف (٢/ ١٨٥)، الكافي (٢/ ١٠٩٦)، المنتقى (٧/ ٧٤)، بداية المجتهد (٢/ ٣٩٦، ٤٠٥)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٢٣)، البناية (١٠/ ٥٦، ١٨٧ - ١٨٨)، مغني المحتاج (٤/ ١٥)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٥٠- ٣٥٣)، الروض المربع (٣/ ٢٦٢).

(٥) المغني (٩/ ٣٥٧)، الزرقاني (٤/ ١٧٨)، مغني المحتاج (٤/ ١٥)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٥٠ـ ٣٥١).

وفي كتاب لعمر بن عبد العزيز، عن عمر بن الخطاب قال: «لا قود ولا قصاص، ولا حد ولا جراح، ولا قتل ولا نكال، على من لم يبلغ الحلم، حتى يعلم ماله في الإسلام وما عليه»[1].

وقضى أبو بكر رضي الله عنه بنحوه[2]، والحكمة تقتضي رفع القصاص عن الصبيان؛ لعدم وجود القصد الصحيح عندهم، ولأن القصاص عقوبة مغلظة، فلم تجب في حقهم، كالحدود والقتل بالكفر، ثم إن القصاص من حقوق الأبدان، وهي لا تجب على الصبيان، كما في الصلاة والصوم[3].

---

(١) مصنف عبد الرزاق (٩/ ٤٧٣-٤٧٤)، المحلى (١٢/ ١٠)، نصب الراية (٤/ ٣٨٠).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ٢٨٤).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦١٨)، المغني (٩/ ٣٥٧)، الروض المربع (٣/ ٢٦٢)، تكملة المجموع (١٨/ ٣٥٠-٣٥٣).

المبحث الثالث

القود في اليد والرّجل

من مقاصد الشريعة الإسلامية حماية النفس، ولذلك شرع القصاص في النفس وما دونها؛ زجراً للمعتدين وكفاً للأيدي عن سفك الدماء، إلا أنّ القصاص فيما دون النفس مشروط بالمماثلة، وألا يكون مخوفاً، وهو الذي يفضي إلى الهلاك غالباً؛ ولذلك وقع استثناء بعض الشجاج والجراح من وجوب القصاص، والرجوع فيها إلى البدل، وهو الأرش أو الدية، ومن هذه الشجاج والجراح، ما اتفق العلماء على القصاص فيه، مثل السن، فقد أجمع العلماء على أنّ من أصاب سن أحد عمداً ففيه القصاص، واختلفوا في سائر العظام، وبعض الجراح[1].

وممّا وقع الخلاف في مشروعية القود فيه، كسر اليد والرجل.

ومذهب الإمام مالك فيهما وجوب القود، وهو الذي اتصل به العمل في المدينة المنوّرة.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا، أنّ من كسر يداً أو رجلاً

---

(١) مراتب الإجماع(ص ١٣٨)، شرح مسلم للنووي (١٢/ ١٦٢)، فتح الباري (١٢/ ٢٢٤)، نيل الأوطار (٧/ ١٧٠).

عمداً، أنّه يقاد منه ولا يعقل»[1]، وهذا قول صريح في أن القود لازم في كسر اليد والرجل، ليس للجاني أن يمتنع منه؛ لوجوب القصاص في حقه، وجاء تصريح مالك بإجماع أهل المدينة على ذلك في غير الموطأ أيضاً.

قال الباجي: «وأما كسر العظم، ففي المجموعة والموازية، قال مالك: الأمر المجتمع عليه في كسر اليد والرجل القصاص»[2].

وقال القرطبي: «مذهب مالك، والأمر المجتمع عليه عندهم، والمعمول به في المدينة، في الرجل يضرب الرجل فيتقيه بيده فيكسرها، يقاد منه»[3]، وفي رواية لأشهب عن مالك، أنه علق القصاص في إحدى قصبتي اليد على التمكن من المماثلة، وليس في هذه الرواية رجوع عن القول المشهور؛ لأن مراعاة شرط المماثلة واجب في جميع ما يقاد منه، فإن تأتت ولم يعظم الخوف على النفس وجب القصاص، وإن اشتد الخوف، كما في عظام الصدر والعنق والصلب وشبهه لم يجب، وذكر ابن عبد البر في الكافي أن مذهب مالك منع القصاص في كسر اليد، وجعل فيها نصف الدية.

لكنَّ المشهور المعروف من مذهب الإمام مالك وأصحابه،

---

(١) الموطأ (ص٦٣١).

(٢) المنتقى (٧/ ٨٩).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٠٢ - ٢٠٤).

وسائر أهل مذهبه، وجوب القصاص في اليد والرجل كما تقدم، قال أشهب: «ما عملت من منع منه إلا أهل العراق»[1].

مذهب غير المالكية في حكم القصاص ممن كسر يداً أو رجلاً:

قضى بعض أهل العلم بجريان القصاص في الأطراف مطلقاً؛ سواء كان القطع من مفصل أو من غير مفصل كمذهب مالك، ومنهم عمر بن عبد العزيز، وأبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، وعبد العزيز بن عبد الله بن خالد بن أسيد[2] بمكة، وبه قال ربيعة، وابن شهاب الزهري، وهو مذهب ابن حزم الظاهري في الأطراف وغيرها.

لكن أكثر أهل العلم على خلاف مالك فيما إذا كان القطع من غير المفاصل، كالساعد والعضد والساق، فلا قصاص فيها عندهم أصلا؛ لتعذر استيفاء المثل من غير المفاصل، وإنما الاستيفاء ممكن في

---

(١) انظر البيان والتحصيل (١٦/ ١٨٥ ـ ١٨٦)، الكافي (٢/ ١١٠٣)، القرطبي (٦/ ٢٠٢ - ٢٠٤)، المنتقى (٧/ ٨٩، ١٢٨)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٧)، الزرقاني (٤/ ٢٠٥).

(٢) عبد العزيز بن عبد الله بن خالد بن أسيد الأموي، روى عن أبيه ومحرش الكعبي وغيرهما، وعنه مزاحم وحميد وابن جريج وغيرهم، ثقة من الثالثة، ولي إمرة مكة، ومات في خلافة هشام. الثقات (٥/ ١٢٣)، الكاشف (٢/ ١٩٩)، تهذيب التهذيب (٦/ ٣٤٢ - ٣٤٣)، التقريب (١/ ٥١٠).

المفاصل فقط، وهو مذهب الليث بن سعد وأبو حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه وغيرهم[1].

وفيما يلي عرض أدلة القائلين بوجوب القصاص في الأطراف مطلقاً، وأدلة القائلين بمنع القصاص في غير المفاصل.

أدلة المالكية ومن وافقهم في إثبات جريان القصاص في كسر اليد والرجل:

استدل القائلون بجريان القصاص في الأطراف؛ سواء كان القطع من مفصل أم غيره بالمنقول والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: قول الله جلَّ جلاله: ﴿... **وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأَنفَ بِالأَنفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ**...﴾[2]، وإيجاب القصاص في العين والأنف والأذن والسنّ إيجاب في اليد والرّجل من باب أولى؛ لأن الأعضاء المذكورة في الآية نفعها خاص بصاحبها، أمّا اليد والرّجل فنفعهما يتعدّى صاحبهما إلى غيره، وليس في الآية

---

(١) الحجة (٤/ ٤١٢ ـ ٤١٣)، الكافي (٢/ ١١٠٣)، المحلى (١٢/ ٢١٢ ـ ٢١٣)، القرطبي (٦/ ٢٠٢ - ٢٠٤)، المنتقى (٧/ ٨٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٧)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٦١، ٤٧٦٢، ٤٧٦٥)، شرح فتح القدير (٨/ ٢٧٠ ـ ٢٧٣)، المغني (٩/ ٤١٦-٤١٩)، مغني المحتاج (٤/ ٢٧ - ٢٩)، البناية (١٠/ ٥٨، ٥٩، ٦٢، ٦٤)، الإنصاف (١٠/ ١٥ - ١٩)، الروض المربع (٣/ ٢٧٢ـ ٢٧٣)، تكملة المجموع (١٨/ ٤١٧-٤٢٠).

(٢) المائدة (٤٥).

دليل على تخصيص المفصل بالقصاص، وإنما هي عامّة في كل ما وجد منه محلّ القصاص، ولم يخش تلف النفس بسببه، أو دلّ الدليل على منع القصاص فيه[1].

ثانياً: حديث أنس، ولفظه: أنّ الربيع أخت أنس بن النضر كسرت ثنية جارية، فأتوا النبي ﷺ، فأمرهم بالقصاص، فقال أنس ابن النضر: والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها، فقال يا أنس: «كتاب الله القصاص»، فرضي القوم وعفوا[2].

ووجه الدلالة في الحديث، أن النبي ﷺ قد أوجب القصاص في السنّ، وهي عظم؛ فكذلك سائر العظام، ومنها عظم العضد والساعد والساق، إلا عظماً أجمعوا على منع القصاص فيه؛ لخوف ذهاب النفس، ومن قال لا قصاص في عظم، فهو مخالف للحديث، والخروج إلى النّظر غير جائز مع وجود النص[3].

ثالثاً: والنظر الصحيح يقتضي وجوب القود في عظام اليد والرجل؛ لأن المماثلة فيها ممكنة، وليست مما يغلب منها تلف النفس

---

(١) المحلى (١٢/ ٢١٢-٢١٣)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٧)، المغني (٩/ ٤١٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٦١ - ٤٧٦٢).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الإصلاح بين الناس- باب الصلح في الدية (٣/ ٢٤٣)، وفي كتاب الديات- باب السن بالسن (٩/ ١٠).

(٣) انظر الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (٦/ ٢٠٢)، وقد نسب القرطبي القول الأخير لابن المنذر.

وهلاكها، وإنما يمنع القود في كل ما يتعذر فيه اعتبار المماثلة، أو يفضي إلى تلف النفس غالباً[1].

أدلة القائلين بمنع القصاص في اليد والرّجل إلا إذا كان القطع من مفصل:

استدل من قال بمنع القصاص في الأطراف ما لم يكن القطع من مفصل بما يلي:

أولاً: روي **«أن رجلاً ضرب رجلاً على ساعده بالسيف، فقطعها من غير مفصل، فاستعدى عليه النبي ﷺ، فأمر له بالدية، فقال: يارسول الله! إني أريد القصاص، قال: خذ الدية بارك الله لك فيها، ولم يقض له بالقصاص»**[2]، وهذا يفيد أنه لا قصاص في كسر عظام الساعد وما شابهها، كالعضد والساق، فقد منع النبي ﷺ الذي قطع

---

(١) المنتقى (٧/ ١٢٨).

(٢) رواه ابن ماجه في الديات ـ باب ما لا قود فيه (٢/ ١٠٢)، قال البوصيري: «في إسناده دهثم بن قران اليماني ضعفه الجماعة، وجارية ليس له رواية في الأصول الستة إلا حديثين في سنن ابن ماجه». مصباح الزجاجة (٢/ ٣٣٦)، وقال الهيثمي: «رواه البزار وفيه جماعة لا أعرفهم». مجمع الزوائد (٦/ ٣٠٢)، وأخرجه البيهقي في سياق أحاديث قال عنها: «لا تثبت أسانيدها» (٨/ ٦٥)، وقال ابن المنذر: «حديث جارية لا يثبت»، الإشراف على مذاهب العلماء (٢/ ١٨٠)، وقال ابن حجر في الدراية (٢/ ٢٦٩): «لم أجده، وأخرجه ابن أبي شيبة بإسناد ضعيف منقطع عن عمر قال: إنا لا نقيد =

ساعده من القصاص، وأوجب له الدية[1].

ثانياً: روي عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم، أنه لا قصاص في عظم، وروي نحوه عن ابن عمر، وابن مسعود[2]، وبه قال الشعبي، والحسن، وإبراهيم النخعي[3].

ثالثاً: وبرهانهم من النظر ما يأتي:

١- يمنع القصاص في العظم؛ لتعذر اعتبار المماثلة في غير السن بسبب انعدام الضابط، واحتمال الزّيادة والنقصان[4].

قال أبو حنيفة: «لم أكن لأضع الحديد في غير الموضع الذي

= من العظام، وبإسناد ضعيف عن ابن عباس قال: ليس في العظام قصاص». انظر مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ٢٥٧)، والسنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٦٤ـ٦٥)، وأخرجه الزيلعي بلفظ: «قال عليه السلام لا قصاص في عظم، وقال: هو غريب». نصب الراية (٤/ ٣٥٠).

(١) مصنف ابن أبي شيبة(٩/ ٢٥٧- ٢٥٨)، السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٦٤-٦٥)، والرواية في ذلك عن عمر وابن عباس ضعيفة، قاله ابن حجر انظر الدراية (٢/ ٢٦٩).

(٢) ذكره عنهما الزيلعي وقال: «هذا غريب». نصب الراية (٤/ ٣٥٠).

(٣) ابن أبي شيبة(٩/ ٢٥٧- ٢٥٨)، عبد الرزاق (٩/ ٤٦٠ ـ ٤٦١)، الحجة (٤/ ٤١٤ ـ ٤١٥)، البناية (١٠/ ٦١ ـ٦٢).

(٤) شرح فتح القدير (٨/ ٢٧٣)، البناية (١٠/ ٦٢ - ٦٥)، القرطبي (٦/ ٢٠٢).

وضعها فيه القاطع، ولا أقتص من عظم»[1].

٢- لما منع القصاص في عظم الرأس، فسائر العظام مثله؛ إذ ليس بينهما افتراق، وعليه فإن من لم يقتص من كسر عظم الرأس، فقد ترك قوله بالقصاص من عظم اليد والرجل[2].

وتعقب هذا الاستدلال، بأن ما زعموه من تعذر المماثلة لا يصح؛ لأن العبرة بالأغلب، والغالب التمكن من المماثلة، والمخالفة تقل وتندر، كالقود في الموضحة وقطع العضو من المفصل، بخلاف كسر عظم الرأس وما في معناه، كعظم الصلب والجائفة، فإنّ الغالب عليها الإفضاء إلى الموت[3].

الترجيح:

بعد عرض أدلة القولين، تبين أنّ العمومات التي استدل بها المالكية ومن وافقهم، والتي قضت بجريان القصاص في العظام، يعمل بها حتى يثبت الدّليل المخصص، وليس في الأدلة النقلية للقائلين بمنع القصاص في العظام عَدَا السنّ، ما تقوم به حجّة؛ لضعف الحديث والآثار التي اعتمدوها، فلم يبق إلاّ النّظر، ولا يقضى به على عمومات الكتاب والسنة، ثم إنّ تحقق المماثلة في

---

(١) الحجة (٤/ ٤١٥-٤١٦).

(٢) الحجة على أهل المدينة (٤/ ٤١٥-٤١٦)، القرطبي (٦/ ٢٠٢).

(٣) المنتقى (٧/ ٨٩).

القصاص من عظام السّاعد والعضد والسّاق ممكن، وكون القطع أو الكسر مخوّف أو غير مخوّف يرجع فيه إلى الغالب، فما كان الغالب فيه الهلاك منع القصاص فيه، وما كان الغالب فيه سلامة النفس من التلف لا يمنع القصاص فيه، وعظام اليد والرجل لا يغلب فيها الهلاك، بخلاف المأمومة وعظام الصدر والصلب ونحوهما.

المبحث الرّابع

لا قود في المأمومة والجائفة

المأمومة أو الآمة من شجاج الرأس، وهي التي تخرق العظم بقدر مغرز إبرة فأكثر، وتصل إلى جلدة الدماغ، وتسمى تلك الجلدة أم الدماغ، لأنها تجمعه، وليس بعد المأمومة سوى الدامغة.

والجائفة: جرح بقدر مغرز إبرة فما فوق، ينفذ إلى الجوف من مقدمه، أو من الظهر، أو الجنب، أو الخصر[(١)].

وليس في شيء منهما قود عند الإمام مالك رحمه الله، وهو الذي أجمع عليه أهل المدينة بلا خلاف.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا، أنّ المأمومة والجائفة ليس فيهما قود»[(٢)].

قال الباجي: «هذا على ما قال: إنّ المأمومة والجائفة ليس فيهما قود عند أكثر الفقهاء، وهو المروي عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه».

---

(١) الكافي (٢/ ١١١٤)، المنتقى (٧/ ٨٨)، المغني (٩/ ٤١٩)، شرح فتح القدير (٨/ ٣١٢)، مغني المحتاج (٤/ ٢٦ ـ ٢٧).

(٢) الموطأ (ص٦١٨).

قال ابن المواز: «أجمع الفقهاء على ذلك إلا ربيعة»، وقال المغيرة[1]: «القصاص في كل جرح، إلا فيما أجمع العلماء على أنّه لا قصاص فيه، كالمأمومة والجائفة ونحوهما». وهذا مذهب سائر أصحاب مالك وأهل مذهبه، لا يختلفون فيه[2].

مذهب غير المالكية في الجائفة والمأمومة:

وافق إجماع أهل المدينة في منع جريان القصاص في الجائفة والمأمومة، إجماع سائر الأمة، إلا ما روي عن ابن الزبير في المأمومة، قال القرطبي: «أكثر أهل العلم على أنه لا قود في الجائفة والمأمومة»[3]، وقال ابن رشد: «اتفقوا على منع القود في الجائفة والمأمومة، إلا ما حكي عن ابن الزبير في المأمومة»[4].

---

(١) المغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث بن أبي ربيعة المخزومي، روى عن أبيه وهشام بن عروة ومالك وغيرهم، وعنه مصعب بن عبد الله وقتيبة بن سعد وغيرهما، صدوق فقيه، مولده سنة أربع وعشرين ومائة، ومات سنة ثمان وثمانين ومائة. ترتيب المدارك (١/ ٢٨٢ ـ ٢٨٥)، التقريب (٢/ ٢٦٩)، الديباج (٢/ ٣٤٣ -٣٤٤).

(٢) الكافي (٢/ ١١٠٣، ١١١٤)، المنتقى (٧/ ٨٨)، القرطبي (٦/ ٢٠٢ ـ ٢٠٦)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٧ ـ ٤٠٨).

(٣) القرطبي (٦/ ٢٠٢ ـ ٢٠٦).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٤٠٧ ـ ٤٢٠).

وقال ابن قدامة المقدسي: «لا قصاص في الجائفة والمأمومة عند أحد من أهل العلم نعلمه، إلا ما روي عن ابن الزبير أنّه قص من المأمومة»[1]، وقد أنكر الناس على ابن الزبير ذلك، قال عطاء: «ما علمنا أحداً أقاد منها قبل ابن الزبير»[2]. فصار مخالفا لإجماع من قبله من الصحابة، ومن بعده من سائر أهل العلم.

وممن روي عنه عدم القصاص في الجائفة والمأمومة، أبو بكر الصديق، وعلي بن أبي طالب، ومكحول، والزهري، والشعبي، وعطاء، والنخعي، وبه قال الأئمة الأربعة وأصحابهم.

وما ذهب إليه الحنابلة من القصاص بدل المأمومة موضحة، وأخذ أرش الزائد ثمانية وعشرين وثلثا من الإبل، لا يعد خروجاً عن الإجماع، لأنهم يمنعون القود في المأمومة، وإنما هو اجتهاد في البدل[3].

---

(١) المغني (٩/ ٤١٩).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ٢٥٥-٢٥٦)، عبد الرزاق (٩/ ٤٥٩، ٤٦٠، ٤٦١)، القرطبي (٦/ ٢٠٢-٢٠٦)، المغني (٩/ ٤١٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٧، ٤٢٠).

(٣) المراجع السابقة، وانظر أيضاً المنتقى (٧/ ٨٨)، شرح فتح القدير (٨/ ٢١٣-٢١٤)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٨٨ - ٤٧٩١)، مغني المحتاج (٤/ ٢٦-٢٧)، البناية (١٠/ ٦٤، ٦٥، ٦٦)، الإنصاف (١٠/ ٢٧-٢٨)، الروض المربع (٣/ ٢٧٣-٢٧٤)، تكملة المجموع (١٨/ ٤٠٠، ٤٠٢، ٤٠٥).

ولم أجد ـ فيما اطلعت ـ مخالفاً من المتأخرين إلا ابن حزم، الذي قال: «إن القصاص واجب في كل ما كان بعمد من جرح أو كسر»[1].

وفيما يلي ذكر بعض الأدلة النقلية والعقلية، التي أفادت نفي القصاص في المأمومة والجائفة، والتي وقع الإجماع على مقتضاها:

أولاً: روى العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: **«لا قود في المأمومة، ولا في الجائفة، ولا في المنقلة»**[2].

وهذا نص صريح في نفي القود في المأمومة والجائفة لا يحتمل تأويلاً[3].

ثانياً: إن معنى القصاص، أن يفعل بالجاني نظير ما جناه، والغالب فيما أفضى إلى الجوف، أو أمَّ الدماغ، أنها لا تقف على ما انتهت إليه في المجني عليه، بل تؤدي إلى إتلاف النفس في الغالب، فلم يجز القصاص فيهما؛ خشية الإفضاء إلى إزهاق النفس[4].

---

(١) المحلى (١٢/ ١١٠ ـ ١١٢).

(٢) رواه ابن ماجه في سننه، أبواب الديات ـ باب ما لا قود فيه (٢/ ١٠٢ ـ ١٠٣)، وقد طعن البوصيري في سنده فقال: «إسناد الحديث ضعيف، رشدين ابن سعد ضعفه جماعة». مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه (٢/ ٣٣٧).

(٣) المغني (٩/ ٤١٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤٠٧).

(٤) المنتقى (٧/ ٨٨)، المغني (٩/ ٤١٩)، الزرقاني (٤/ ١٨٦).

وأما شبهة من أوجب القصاص في المأمومة، أو فيها وفي غيرها بلا استثناء؛ عمومات الكتاب والسنة القاضية بوجوب القصاص في كل ما كان بعمد من جرح وكسر[1]، لكن المأمومة والجائفة خرجتا من تلك العمومات بالنص والإجماع، وما روي عن ابن الزبير لا يعتد به؛ لشذوذه ومخالفته لنص الحديث، وما روي عن أكابر الصحابة، ممن هم أكثر منه علماً وفضلاً، وقد انعقد الإجماع بعده على منع القصاص في الجائفة والمأمومة، وعليه جرى العمل في جميع أقطار المسلمين، وأصبح ما خالفه قولا مهجوراً، لا اعتداد به ولا التفات إليه[2].

---

(١) المحلى (١٢/ ٢١١ ـ ٢١٢).

(٢) المنتقى (٧/ ٨٨)، القرطبي (٦/ ٢٠٢ ـ ٢٠٦)، المغني (٩/ ٤١٩).

الفصل الرابع

عمل أهل المدينة في دية النفس وما دونها

وفيه ستة مباحث وهي:

المبحث الأول: الدية الواجبة على كل من أهل القرى وأهل العمود.

المبحث الثاني: عقل العمد في مال الجاني.

المبحث الثالث: لا يحمل الصبي والمرأة مع العاقلة شيئاً.

المبحث الرابع: وقت عقل الجراح في الخطأ.

المبحث الخامس: ليس فيما دون الموضحة عقل مسمّى.

المبحث السادس: إذا أخطأ الخاتن لزمه العقل وتحمله العاقلة.

المبحث الأول

الدية الواجبة على كل من أهل القرى وأهل العمود

المراد بأهل القرى الحضر سكان الأمصار، وأهل العمود هم البدو أصحاب الخيام، الذين يتبعون الكلأ حيث كان[1].

وقد أجمع أهل العلم على أنّ دية أهل الإبل مائة من الإبل، واختلفوا فيما يجب على غير أهل الإبل، ومذهب الإمام مالك الذي عليه أهل بلده، أنّ على أهل الذهب الذهب، وعلى أهل الورق الورق.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا، أنه لا يقبل من أهل القرى في الديّة الإبل، ولا من أهل العمود الذهب ولا الورق، ولا من أهل الذهب الورق، ولا من أهل الورق الذهب»[2].

قال ابن عبد البرّ: «هذا كله قول مالك وأصحابه، وجماعة من أهل المدينة، وفي المدينة جماعة تخالفهم»[3]

ويؤخذ من قول مالك السابق حكمان:

---

(١) لسان العرب (٥/ ٩٠)، (٣/ ٣٠٣).

(٢) الموطأ (ص٦١٢).

(٣) الكافي (٢/ ١١٠٩).

- **أولهما**: أنّ أصـــول الدية ثلاثة، وهي: الإبل والذهب والورق، لا يؤخذ في الدية سواها، إلاّ على وجه التصالح، وقد خالفه في ذلك جماعة من أهل المدينة.

-**ثانيهما**: أن هذه الأصناف ليست على التخيير للجاني أو المجني عليه، سواء كان التخيير بين الإبل والنقد، أو بين الذهب والفضة، وإنما هو أمر لازم على الوجه المذكور، إلا أن يقع الاتفاق من الفريقين على شيء، فيكون تعاوضاً مستقبلاً.

وضابط تعيين ما تكون منه الدية: أن يؤخذ من أهل كل بلد ما ثبت في حقهم واختص بهم من أفضل الأموال، وما يكون تعاملهم به ويكثر وجوده عندهم وغلب على أموالهم، فأي بلد غلب على أموال أهلها الذهب فهم أهل ذهب، وأي بلد غلب على أموالهم الورق فهم أهل ورق.

وإذا انتقلت الأموال، وجب أن تنتقل الأحكام؛ لأن أحوال البلاد غير ثابتة على حال واحد[1].

مذهب غير المالكية في تعيين أصول الدية:

وافق مالكاً في إخراج الدية من ثلاثة أصول لا غير، الليثُ بن

(١) الإشراف (٢/ ١٨٩)، التمهيد (١٧/ ٣٤٩ـ ٣٥٠)، الكافي (٢/ ١١٠٨ـ ١١٠٩)، البيان والتحصيل (١٦/ ٦٧)، أحكام القرآن (١/ ٤٧٥)، المنتقى (٧/ ٦٨، ٦٩، ٧٠).

سعد، وأبو حنيفة، وزفر، والشافعي في القديم[1].

وقال الشافعي في الجديد: «الدية الواجبة لا تكون إلا من الإبل خاصة، فإن عدمت حساً أو شرعاً، فقيمتها بالغاً ما بلغت، وممن قال بذلك أيضاً طاوس، وعطاء، وابن المنذر، وأبو سليمان، وابن حزم وأصحابهما، وأحمد في إحدى الروايتين عنه، وعليها بعض أصحابه، وروي عن زيد بن ثابت، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود رضي الله عنهم: «أنّ الدية الإبل لا غير»[2].

وقالت طائفة ثالثة: إنّ أصول الدية هي الإبل، والذهب، والورق، والبقر، والغنم، فهذه خمسة، قال بها أحمد في أشهر الروايات عنه، وهي المذهب عند أصحابه، وقيل: إنّه قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وعطاء، وطاوس، وفقهاء المدينة السبعة،

---

(١) الحجة (٤/ ٢٥٥ - ٢٦٠)، الأم (٨/ ٢٤٤)، المحلى (١٢/ ٨٥ - ٨٧)، القرطبي (٥/ ٣١٦)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٠٣ - ٣٠٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ٤١١ ـ ٤١٢)، البناية (١٠/ ١٣١ ـ ١٣٢)، مغني المحتاج (٤/ ٥٣ ـ ٥٦)، نيل الأوطار (٧/ ٢١٣)، تكملة المجموع (١٩/ ٨).

(٢) الأم (٦/ ١٠٥، ١١٤، ١١٥)، (٨/ ٢٤٤)، المحلى (١٢/ ٥٢، ٨٥ - ٨٧)، أحكام القرآن (١/ ٤٧٥)، القرطبي (٥/ ٣١٦)، المغني (٩/ ٤٨١ - ٤٨٤)، مغني المحتاج (٤/ ٥٣-٥٦)، الإنصاف (١٠/ ٥٨ ـ ٥٩)، نيل الأوطار (٧/ ٢١٣)، تكملة المجموع (١٩/ ٥٠).

وبه قال الثوري، وابن أبي ليلى، وأبو يوسف، ومحمد، إلا أنهم زادوا الحلل، فصارت ستة أصول، وقالت طائفة أخرى بمثل ذلك، وزادوا الطعام على أهل الطعام[1].

كما خالف الإمام مالك بعض أهل العلم في منع التخيير بين الأصول الثلاثة، ولزوم أحدها إذا كان غالباً على أموال بلد القاتل أو العاقلة التي تدفعها، قال ابن قدامة المقدسي: «وأي شيء أحضره من عليه الدية من القاتل أو العاقلة من الأصول، لزم الوليّ أخذه، ولم يكن له المطالبة بغيره؛ سواء كان من أهل ذلك النوع أو لم يكن»[2].

وفي مغني المحتاج: «أنَّ مذهب الشافعي القديم، هو تخيير الجاني بين الذهب، والدراهم؛ لكن الذي عليه الجمهور خلافه»[3].

ومما تقدم يظهر أن الخلاف واقع في القضيتين؛ تحديد الأصول التي تكون منها الدية، وقضية منع التخيير بين الأصول.

وفيما يلي عرض أدلة القضية الأولى ومناقشتها، ثم نتبعها بمناقشة

---

(١) الحجة (٤/ ٢٥٥ - ٢٦٠)، المحلى (١٢/ ٨٥ - ٨٧)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٠٣ - ٣٠٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ٤١١ - ٤١٢)، المغني (٩/ ٤٨١ - ٤٨٤)، البناية (١٠/ ١٣١ - ١٣٢)، الإنصاف (١٠/ ٥٨ - ٥٩)، الروض المربع (٣/ ٢٨٣ - ٢٨٤)، نيل الأوطار (٧/ ٢١٣).

(٢) المغني (٩/ ٤٨١ - ٤٨٤).

(٣) مغني المحتاج (٤/ ٥٣ - ٥٦).

القضية الثانية :

أدلة مالك ومن وافقه ممن قال : إن الدية ثلاثة أصول لا غير :

استدل المالكية ومن وافقهم على تحديد أصول الديات بالإبل، والذهب، والفضة بالأخبار، والآثار، والنظر، على النحو التالي :

فمن السنة استدلوا بما في حديث عمرو بن حزم الطويل وفيه : أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن : «**وأن في النفس المؤمنة مائة من الإبل**»، وفي آخره «**وعلى أهل الذهب ألف دينار**»(١).

ويدل على أنها من الفضة اثنا عشر ألف درهم ؛ ما رواه ابن عباس رضي الله عنه، ولفظه : «**أن رجلاً من بني عديّ قتل، فجعل النبي ﷺ ديتهُ اثني عشر ألفاً**»(٢).

في الحديثين السابقين تحديد لأصول الدية بالإبل، والذهب،

---

(١) سنن النسائي، كتاب القسامة - باب ذكر حديث عمرو بن حزم (٨/ ٥٧ - ٥٨)، المراسيل لأبي داود - باب كم الدية؟ (٢١١ - ٢١٢)، البيهقي، زكاة - باب كيف فرض الصدقة؟ (٤/ ٨٩)، سنن الدارقطني، زكاة الغنم (١/ ٣٢٠)، الحاكم في الزكاة (١/ ٣٩٥، ٣٩٦، ٣٩٧).

(٢) سنن أبي داود، كتاب الديات - باب الدية كم هي؟ (٥/ ٧٧)، سنن النسائي، كتاب القسامة - باب ذكر الدية من الورق (٨/ ٤٤)، سنن ابن ماجه، ديات - باب دية الخطأ (٢/ ١٠٢)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الديات - باب تقدير البدل . . . (٨/ ٧٨)، سنن الدارقطني، كتاب الديات والحدود (٣/ ١٣٠).

والورق، وفي ذلك رد على من قال: إن الأصل في الدية الإبل، وبقية الأصناف إنما تكون على سبيل المصالحة وليس تقديراً شرعياً، كما أنّ من زعم وجوب الدية من الأصناف الأخرى غير التي ذكرت في الخبرين، يلزمه إثبات دعواه بالدليل[1].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

أورد المخالفون على حديث عمرو بن حزم، أنّ أهل الحديث اختلفوا في صحته، فقال أبو داود: «لا يصح، ولا أحدّث به، والذي قال سليمان بن داود[2] وهم فيه، وإنما هو عن سليمان بن أرقم»[3]، وهكذا قال أبو زرعة الدمشقي: «إنه الصواب»، وتبعه صالح جزرة، وسليمان بن أرقم متروك الحديث، قاله النسائي وغيره، وقال ابن حزم: «صحيفة عمرو بن حزم منقطعة لا تقوم بها حجّة، وسليمان بن داود هذا مع الخلاف في تعيينه متفق على تركه»،

---

(١) الإشـــراف (٢/ ١٨٩)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦٦٢)، نيل الأوطار (٧/ ٢٣٩- ٢٤٠)، تكملة المجموع (١٩/ ٨).

(٢) هو سليمان بن داود الخولاني الدمشقي الداراني، روى عن الزهري وعمر ابن عبد العزيز وأبي قلابة وغيرهم، وعنه يحيى بن حمزة الحضرمي وصدقة بن عبد الله السمين وغيرهما، وثقه ابن حبان. قال ابن حجر: «صدوق، من السابعة». الثقات (٦/ ٣٨٧)، تهذيب التهذيب (٤/ ١٨٩ - ١٩٠)، التقريب (١/ ٣٢٤).

(٣) المراسيل (ص٢١٣).

وقد قال فيه أحمد، ويحيى بن معين: «ليس بشيء»، وضعَّفه عبد الحق، وابن حبّان، وقال العقيلي: «مجهول»، ثم زعم المخالف أن الحديث اقتصر على ذكر الدية من الإبل، ولم يذكر ذهباً، ولا فضّة[1].

أمّا حديث ابن عبّاس في تحديد دية الورق، فإن طريق اتصاله معلولة بسبب محمد بن مسلم الطائفي[2] قيل: إن الإمام أحمد ضعفه، وقال ابن حزم: «ساقط لا يحتج بحديثه، وهو من طريق ابن عيينة معلول بمحمد بن ميمون»[3]، وهو أبو عبد الله المكي الخياط، قال فيه أبو حاتم الرازي: كان أمياً مغفلاً، لا يبعد أن يروي

---

(١) ميزان الاعتدال (٢/ ٢٠١-٢٠٢)، سنن النسائي (٨/ ٥٩)، المحلى (١٢/ ١٠٣-١٠٤)، تلخيص الحبير (٤/ ١٧، ١٨، ٢١)، الضعفاء الكبير للعقيلي (٢/ ١٢٧)، نيل الأوطار (٧/ ٢١٢-٢١٣).

(٢) محمد بن مسلم بن سوسن وقيل سويس الطائفي، روى عن عمرو بن دينار وابن جريج وأيوب بن موسى وعدة، وعنه ابن المبارك وعبد الوهاب الثقفي ومعاذ بن هانئ وآخرون، قال ابن حجر: «صدوق يخطئ»، مات قبل سنة سبع وسبعين ومائة. ميزان الاعتدال (٤/ ٤٠) تهذيب التهذيب (٩/ ٤٤٤)، التقريب (٢/ ٢٠٧).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن ميمون الخياط البزاز، روى عن ابن عيينة والوليد بن مسلم ومعاذ بن هشام وغيرهم، وعنه الترمذي والنسائي وابن ماجه وجماعة، قال ابن حجر: «صدوق ربما أخطأ». مات سنة اثنتين وخمسين ومائتين. الميزان (٤/ ٤٠) التهذيب (٩/ ٤٨٥)، التقريب (٢/ ٢١٢).

الموضوعات»[1]. وفوق ذلك فإن الإرسال فيه أصح من اتصاله، قاله ابن أبي حاتم، وتبعه عبد الحق، وأشار الترمذي إلى تفرد محمد ابن مسلم الطائفي برفعه، وقال ابن حزم: «والذي رواه مشاهير أصحاب ابن عيينة عنه في هذا الخبر إنما هو عن عكرمة، لم يذكر فيه ابن عباس»، وذكر البيهقي، والدارقطني عن محمد بن ميمون أنّه قال: «إنما قال لنا فيه عن ابن عباس مرة واحدة، وأكثر ذلك كان يقول عن عكرمة»[2]، ومع غلبة الإرسال عليه، فليس فيه ذكر للدية، وقوله: «قضى باثني عشر ألفاً يعني في الدية»، كما في طريق أحمد بن شعيب مرفوعاً [3]، فإن الجملة الأخيرة ليست من كلام رسول الله ﷺ، وليس في الخبر بيان أنه من قول ابن عباس، ومضى ابن حزم قائلاً: «فالقطع بأنه قوله حكم بالظنّ، والظنّ أكذب الحديث، فإن كان من قول من دون ابن عباس، فلا حجة فيه، وقد يقضي عليه الصلاة والسلام باثني عشر ألفاً في دين، أو فدية بتراضي

---

(١) ميزان الاعتدال (٤/ ٥٣)، تلخيص الحبير (٤/ ٢٣)، مختصر المنذري (٦/ ٣٥٢-٣٥٣).

(٢) سنن الترمذي (٥/ ٧٧)، السنن الكبرى (٨/ ٧٩)، سنن الدارقطني (٣/ ١٣٠)، المحلى (١٢/ ٩١-٩٢)، تلخيص الحبير (٤/ ٢٣)، نيل الأوطار (٧/ ٢٣٩-٢٤٠)، التعليق المغني على الدارقطني (٣/ ١٣٠)، مختصر المنذري (٣/ ٣٥٢-٣٥٣)

(٣) سنن النسائي، كتاب القسامة باب ذكر الدية من الورق (٨/ ٤٤).

الغارم، والمقضى له. . . ولا يجوز أن يقحم في الخبر ما ليس منه»[1].

وعلى فرض صحّة الخبر في تقدير الديّة بالذهب والورق، فهو محمول على أنّ ذلك من طريق القيمة بدلاً عن الإبل، ومحل النزاع في كونها أصلاً بذاتها[2].

ووافق من يرى أن أصول الدية أكثر من ثلاثة أصناف على إثبات ما تقدم إثباته؛ زاعماً أنها لا تدلّ على الاقتصار على ثلاثة فقط؛ لثبوت الزيادة عنده بأدلة أخرى[3].

مناقشة الإيرادات السابقة:

بالنظر في الإيرادت السابقة، يظهر أن تضعيف حديث عمرو بن حزم فيه نظر، فقد صححه ابن حبان، وقال: «سليمان بن داود اليمامي ضعيف، وإنما الراوي لحديث عمرو بن حزم هو الخولاني، وهو صدوق مستقيم الحديث»[4]، قال ابن حجر: لولا الشكّ في كونه سليمان بن أرقم، لكان لكلام ابن حبّان وجه، وقد صححه أيضاً الحاكم[5]، والبيهقي، ونقل عن أحمد بن حنبل، أنه

---

(١) المحلى (١٢/ ٩١ ـ ٩٢).

(٢) المغني (٩/ ٤٨٢)، تكملة المجموع (١٩/ ٥٠).

(٣) نيل الأوطار (٧/ ٢٣٩ ـ ٢٤٠).

(٤) كتاب المجروحين (١/ ٣٣٠)، تلخيص الحبير(٤/ ١٩).

(٥) المستدرك (١/ ٣٩٧).

قال: أرجو أن يكون صحيحاً، وقد أثنى على سليمان بن داود هذا جماعة من الحفاظ، منهم أبو زرعة، وأبو حاتم، وعثمان بن سعيد الدارمي[1]، وجاء في الأم، عن ابن جريج قال: «قلت لعبد الله بن أبي بكر[2]: أفي شك أنتم من أنه كتاب النبي ﷺ؟ فقال: لا»[3].

وفوق ذلك، فإن الحديث قد استفاضت شهرته، وتلقته الأمة بالقبول، قال ابن حجر: «وقد صحح الحديث بالكتاب المذكور

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٤/ ٩٠)، سنن الدارمي (٢/ ١٩٢- ١٩٣)، تلخيص الحبير (٤/ ١٧، ١٨، ٢١)، نصب الراية (٤/ ٣٥٧)، مغني المحتاج (٤/ ٥٣)، نيل الأوطار ((٧/ ٢١٣)، تكملة المجموع (١٩/ ٤٠ ـ ٤٢)، والدارمي هو: أبو سعيد عثمان بن سعيد الدارمي السجستاني، الحافظ الحجة، حدث عن سليمان بن حرب وابن المديني ويحيى وأحمد وطبقتهم، وعنه أحمد الحيري ومحمد الهروي وحامد الرفاء وخلق كثير، له: «سؤالات في الرجال» عن يحيى بن معين، و«مسند كبير»، وتصانيف في الرد على الجهمية، ولد سنة مائتين ظناً، وتوفي في ذي الحجة سنة ثمانين ومائتين. تذكرة الحفاظ (٢/ ٦٢١)، طبقات الحفاظ(٢٧٤)، شذرات الذهب (٢/ ١٧٦).

(٢) هو أبو محمد عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري، روى عن أبيه وأنس وعروة بن الزبير وغيرهم، وعنه الزهري ومالك وابن جريج وجماعة، متفق على توثيقه وإمامته، توفي سنة خمس وثلاثين ومائة. تاريخ الثقات (٢٥١)، الثقات (٧/ ١٠)، تهذيب التهذيب (٥/ ١٦٤ـ ١٦٥).

(٣) الأم (٦/ ١٠٥).

جماعة من الأئمة، لا من حيث الإسناد؛ بل من حيث الشهرة، فقال الشافعي في رسالته: «لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله ﷺ، وقال ابن عبد البر: هذا كتاب مشهور عند أهل السير، معروف ما فيه عند أهل العلم؛ معرفة يستغنى بشهرتها عن الإسناد، لأنه أشبه التواتر في مجيئه، لتلقي الناس له بالقبول، والمعرفة»[١]. وقال العقيلي: «هو عندنا ثابت محفوظ إن شاء الله تعالى، لكنه غير مسموع عمن فوق الزهري»[٢]، وفي التلخيص«قال يعقوب بن سفيان: لا أعلم في جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم هذا، فإن أصحاب رسول الله ﷺ، والتابعين يرجعون إليه ويدعون رأيهم»[٣].

وقال الحاكم: «قد شهد عمر بن عبد العزيز، وإمام عصره الزهري لهذا الكتاب بالصحة»، ثم ساقه بسنده إليهما[٤].

ولم يقتصر الحديث على الإبل كما زعم المخالف، بل ورد في آخره أنَّ على أهل الذهب ألف دينار، وسياق الحديث يدل على أنه قصد بها دية النفس.

---

(١) تلخيص الحبير (٤/ ١٨).

(٢) الضعفاء الكبير(٢/ ١٢٨).

(٣) تلخيص الحبير(٤/ ١٨).

(٤) المستدرك (١/ ٣٩٧).

وما أعلوا به حديث ابن عباس غير مسلَّم؛ لأن محمد بن مسلم الطائفي لايبلغ به الضعف درجة السقوط، فقد ذكر المنذري، أنّ يحيى بن معين وثقه، وقال: «لا بأس به إذا حدث من كتابه»، وأخرج له البخاري في المتابعات، ومسلم في الشواهد.

ومحمد بن ميمون وثقة ابن حبان، وقال النسائي: «صالح»، ومع ما قيل في سند حديث ابن عباس؛ فإن كثرة طرقه تشهد لصحته، وقد ثبت رفعه من طريق ثقة، والرفع زيادة إذا وقعت من طريق ثقة تعين قبولها والأخذ بها، قاله الشوكاني[1].

وقولهم: «إنما قدرها اثني عشر ألفاً على سبيل التقويم»، مخالف لظاهر الحديث؛ لأن فيه «أن النبي ﷺ فرضها اثني عشر ألفاً، وهو مثبت، فيقدم على النافي، كما تقرر في الأصول[2].

استدلال المالكية ومن وافقهم بأقوال الصحابة:

للمالكية ومن وافقهم من أقوال الصحابة ما يلي:

روى الإمام مالك في موطئه أنه بلغه: «أن عمر بن الخطاب قوم الدية على أهل القرى، فجعلها على أهل الذهب ألف دينار، وعلى

---

(١) مختصر أبي داود للمنذري (٦/ ٣٥٢-٣٥٣)، ميزان الاعتدال (٤/ ٥٣)، نيل الأوطار (٧/ ٣٩-٤٠).

(٢) نيل الأوطار (٧/ ٢٤٠).

أهل الورق اثني عشر ألف درهم»[1]، فهذا أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه قومها بمحضر الصحابة ذهباً وورقاً، وكتب به إلى الآفاق، ولم يخالف أحد من أصحاب رسول الله ﷺ، فكان ذلك إجماعاً منهم رضوان الله عليهم، فصح بهذا أنها توقيف، وأنها ليست أبدالاً[2].

وتعقب ابن حزم هذا الاستدلال بقوله: «إن دعوى الإجماع غير صحيحة، فما أجمعوا قط على أن الدية تكون من فضة، ولا من ذهب، ولا من غير الإبل، فهذا زيد بن ثابت، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود، وطاوس، وعطاء، والشافعي كلهم قالوا: إن الدنانير، والدراهم إنما تكون بقيمة الإبل، زادت أو نقصت، ولا حجة فيما رووه عن عمر؛ لأنه مرسل، وقد روي عنه غير هذا، وهم يخالفونه حين قصروا الدية على الذهب والورق، وقد روي عنه أحاديث تزيد على ما ذكروه البقر والغنم والحلل، وهي أحسن مما رووه عنه، وإليها ذهب أبو يوسف، ومحمد، وجماعة من أهل المدينة»[3].

استدلال مالك ومن وافقه بالمعقول:

للقائلين تؤخذ الدية من ثلاثة أصول من المعقول ما يلي:

---

(١) الموطأ (ص٦١١).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٤٧٥)، الإشراف (٢/ ١٨٩)، المغني (٩/ ٤٨١).

(٣) المحلى (١٢/ ٩٤ - ١٠٤).

١- بعض البلدان تنعدم فيها الإبل تماماً، ولا سبيل إلى تقويمها فيها، فلزم تقدير الدية واعتبارها بالذهب والفضة في كل بلد، لعدم خلو جميع البلدان منهما(١).

٢-لو صح أن تقوَّم الدية بالشاة والبقر، لجاز أن تقوم بالطعام على أهل الطعام، وبالخيل على أهل الخيل، وهذا لا يقول به أحد(٢).

٣-الأصل في التقويم ألا يكون إلا بالنقدين؛ لأن التقويم لا يستقيم إلا بشيء معلوم المالية، وما سوى النقدين عروض مجهولة المالية، فلا يقدر بها ضمان، وإنما اعتبرنا التقدير بالإبل لثبوته بالآثار المشهورة فيقتصر عليها مع الذهب والفضة(٣).

وعد ابن حزم الاستدلال السابق إقراراً بأن النقدين بدل قيمة، فوجب أن تكون على قدر ارتفاع قيمة الإبل وانخفاضها، ومضى يقول: «وما زعموه - من أن اعتبار الدية من الشاة والبقر مفضٍ إلى اعتبارها من الطعام والخيل، وغيرهما - حجّة عليهم لا لهم؛ لأن صحة إخراجها عندهم من غير الإبل، يلزم عنه جواز إخراجها من كل شيء(٤).

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٤٧٥).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٤١٢)، وانظر كذلك الأم (٦/ ١١٥).

(٣) الإشـراف (٢/ ١٨٩)، شـرح فـتح القـدير (٨/ ٣٠٥)، وانظر الأم (٦/ ١١٥).

(٤) المحلى (١٢/ ٩٠-٩١).

أدلة القائلين بأن الدية الإبل وما سواها تقويم:

استدل الشافعي ومن وافقه لتأييد مذهبهم في وحدة أصل الدية بالأخبار، والآثار، والمعقول، وبرهانهم من الخبر ما يلي:

الحديث الأول: جاء في حديث سهل بن أبي حثمة الصحيح، «**أن النبي ﷺ ودى القتيل بمائة من الإبل**»، وهذا حكم منه ﷺ في دية حضرى ادّعى على حضريين، لا في بدوي، فبطل أن تكون الدية من غير الإبل[1].

الحديث الثاني: عن عبد الله بن عمرو، أن رسول الله ﷺ خطب يوم الفتح بمكة ومما قال: «**ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا، مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها**»[2].

ومن طريق عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي ﷺ «**قضى أن من قتل خطأ فديته مائة من الإبل...**»[3]، ففي هذين الحديثين

---

(١) المحلى (١٢/ ٩٠ ـ ٩١).

(٢) تقدم تخريجه، وهو حديث صحيح، ثم إن ثبوت تقدير الدية بمائة من الإبل ثابت ثبوتاً قطعياً مجمعاً عليه، وهو المراد من الاستدلال بالحديث. انظر تلخيص الحبير (٤/ ٢٣)، نيل الأوطار (٧/ ٢٤٠).

(٣) رواه أبو داود في الديات ـ باب الدية كم هي؟ (٤/ ٦٧٧ ـ ٦٧٨)، والنسائي في كتاب القسامة ـ باب كم دية شبه العمد (٨/ ٤٢ ـ ٤٣)، وابن ماجه، ديات ـ باب دية الخطأ (٢/ ١٠١)، قال المنذري: «في إسناده عمرو بن شعيب، وقد تقدم الكلام عليه». مختصر سنن أبي داود (٦/ ٣٤٧)، وفي نيل الأوطار (٧/ ٢٣٧): =

تصريح بأن دية النفس المؤمنة مائة من الإبل، ثم إن النبي ﷺ قد فرق بين دية الخطأ المحض، ودية عمد الخطأ، فخفف الأولى وغلظ الثانية، ولا يتحقق هذا في غير الإبل[1].

الحديث الثالث: أخرج الشافعي، عن عمرو بن شعيب قال: «**كان النبي ﷺ يقوم الإبل على أهل القرى أربعمائة دينار، أو عدلها من الورق، ويقسمها على أثمان الإبل، فإذا غلت رفع قيمتها، وإذا هانت نقص من ثمنها على أهل القرى الثمن ما كان**»[2]، وعند أبي داود عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده قال: «**كان رسول الله ﷺ يقوّم دية الخطأ على أهل القرى أربعمائة دينار، أو عدلها من الورق، ويقومها على أثمان الإبل، فإذا غلت رفع في قيمتها، وإذا هاجت رخصاً نقص من قيمتها، وبلغت على عهد رسول الله ﷺ ما بين أربعمائة دينار إلى ثمانمائة دينار، وعدلها من الورق ثمانمائة آلاف**

= «ومن دون عمرو بن شعيب ثقات إلا محمد بن راشد المكحولي، وقد وثقه أحمد، وابن معين، والنسائي، وضعفه ابن حبان، وأبو زرعة». وقال الخطابي: «لا أعرف أحداً قال به من الفقهاء». معالم السنن مع مختصر المنذري (٦/ ٣٤٦)، يقصد بقية الحديث لذكره دية الخطأ مربعة، ويشهد لهذا الحديث حديث عبد الله بن عمرو السابق، وموضع الشاهد منه مجمع عليه.

(١) المغني (٩/ ٤٨٢).

(٢) مسند الشافعي (٢/ ١٠٩ - ١١٠)، الأم (٦/ ١١٤ - ١١٥).

درهم»[1].

وروي أن أبا بكر رضي الله عنه قومها حين كثر المال وغلت الإبل بستمائة دينار إلى ثمانمائة[2]، وقال مكحول وعطاء: «أدركنا الناس على أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله ﷺ مائة من الإبل فقومها عمر على أهل القرى ألف دينار أو اثنتي عشر ألف درهم[3].

وكل ما تقدم يفيد أن أصل الدية الإبل لا غير، ولا ينتقل من الإبل إلى الذهب والفضة إلا حين إعوازها وبقيمة يومها في البلد الذي فقدت فيه، ولذلك اختلف تقويمها عند رسول الله ﷺ، وأبي بكر، وعمر باختلاف الزمان والمكان، قال الشافعي: لم يقوّم عمر الدية

---

(١) سنن أبي داود، ديات - باب ديات الأعضاء (٤/ ٦٩١ - ٦٩٤)، ورواه النسائي في القسامة - باب كم دية شبه العمد (٨/ ٤١ - ٤٣)، ورواه ابن ماجه في أبواب الديات - باب دية الخطأ (٢/ ١٠١)، قال ابن حجر: «رواه الشافعي عن مسلم، عن ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، ورواه أبو داود والنسائي من حديث محمد بن راشد، عن عمرو بن شعيب أتم منه، وعن محمد بن راشد عن سليمان بن موسى، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده بطوله». تلخيص الحبير (٤/ ٢٤)، وقال المنذري: «في إسناده محمد بن راشد الدمشقي المكحولي وقد وثقه غير واحد، وتكلم فيه غير واحد». مختصر أبي دواد (٦/ ٣٦٣).

(٢) الأم (٦/ ١١٤ - ١١٥)، وانظر أيضاً السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٧٧).

(٣) مسند الشافعي (٢/ ١٠٩)، الأم (٦/ ١١٤ - ١١٥)، السنن الكبرى (٨/ ٧٦).

على من يجد الإبل، ولم يقوّمها إلا عند الإعواز، وقال عمر بن عبد العزيز: لا يكلف الأعرابي ذهباً ولا ورقاً لوجود الإبل، وإنما يؤخذ البدل من القروي لإعواز الإبل، وقال عطاء: إن شاء القروي أعطى الإبل، ولم يعط ذهباً، كذلك الأمر الأول، وقال طاوس: على الناس أجمعين أهل القرى وأهل البادية مائة من الإبل، الأعرابي منهم والقروي[1].

استدلال الشافعي ومن وافقه بالمعقول:

وللشافعي ومن وافقه من المعقول على أن أصل الدية الإبل لا غيرها ما يلي:

١- أجمع أهل العلم على التفريق بين دية الخطأ ودية العمد، واعتبارها بقيمة واحدة تسوية بينهما، وجمع بين ما فرقه الشارع، وإزالة للتخفيف والتغليظ جميعاً، بل هو تغليظ لدية الخطأ، وتخفيف لدية العمد، وهذا كله مخالف لما قصده الشارع[2].

٢- لو صارت قيمة الإبل واحدة لا تتغير، لكان اختلاف أسنان الإبل عبثاً غير مفيد، وهذا باطل؛ لأن اختلاف أسنانها لمظنة اختلاف القيم، فأقيم مقامهُ[3].

---

(١) الأم (٦/ ١١٤ـ ١١٥)، (٨/ ٢٤٤)، السنن الكبرى (٨/ ٧٧)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٩٣ـ ٢٩٦)، المغني (٩/ ٤٨٤).

(٢) المغني (٩/ ٤٨٤)، تكملة المجموع (١٩/ ٥٠).

(٣) المغني (٩/ ٤٨٤).

٣- كل من لزمه شيء لا يقوم عليه مع وجود مثله، وقد تعين الحق في الإبل فصارت مستحقة كالمثل في المثليات، ولا تعتبر قيمتها بغيرها ما لم يتعذر وجودها، فإن تعذر وجودها أخذت قيمتها حين اللزوم[١].

مناقشة ما تقدم من أدلة الشافعي ومن وافقه:

لا اعتراض على ثبوت تقدير الدية بالإبل لاستفاضة الأخبار الصحاح بذلك، وإجماع الأمة قاطع لكل جدل في ذلك، لكن ذلك كله لا ينافي ما ثبت بأدلة أخرى أفادت أصلين آخرين للدية وهما: الذهب والفضة، والحكمة تقتضي تقدير أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه للدية في وقته بالذهب والفضة، وجعله تقديراً مستقراً، منعاً للتنازع والاختلاف في قيمة الإبل الواجبة؛ كما قدر لبن المصراة بصاع من تمر نصاً، منعاً للتنازع في قيمته.

ومما يدل على حرص أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه، ورغبته في فض النزاع المتوقع في تقدير قيمة الدية قول مكحول: «توفي رسول الله ﷺ والدية ثمانمائة دينار، فخشي عمر من بعده فجعلها اثني عشر ألف درهم، أو ألف دينار»[٢]، وقد تلقت الأمة تقدير عمر بالقبول،

---

(١) الأم (٦/ ١١٥)، المغني (٩/ ٤٨٣ - ٤٨٦).

(٢) المراسيل لأبي داود (٢١٠ - ٢١١)، مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ١٢٦ - ١٢٧)، مسند الشافعي (٢/ ١٠٩)، السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٧٧)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٩١).

وجرى عليه عمل أهل المدينة وغيرها من الأقطار، ولأن فقدان الإبل في كثير من الأقطار، واختلاف قيمها بشكل كبير يفضي إلى الغبن؛ إما في حق الجاني، أو أولياء الدم، فاقتضى الإنصاف تقويمها بقيمة مستقرة حفظاً للحقوق فلا تضيع، ومنعاً للغبن والخصام[1]، وتغليظ الدية واختلاف أسنانها خاص بالإبل لتعلقه بالسن والصفة، لا بزيادة العدد، وذلك لا يوجد في الدراهم والدنانير، قال عكرمة: «لا تغليظ في دية الذهب، والورق، وإنما التغليظ في أسنان الإبل»[2].

أدلة القائلين بأن أصول الدية أكثر من ثلاثة:

احتج أبو يوسف ومحمد ومن وافقهما على أن الدية ستة أصول أو خمسة أصول بالآثار التالية:

أولاً: ما رواه عطاء بن أبي رباح **«أن رسول الله ﷺ قضى في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة، وعلى أهل القمح شيئاً لم يحفظه محمد»**[3]، ورواه أيضاً عن جابر مرفوعاً بمثله[4].

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٤٧٥).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ٤٦١)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٩٧).

(٣) سنن أبي داود، كتاب الديات ـ باب الدية كم هي؟ (٤/ ٦٨٠)، وانظر أيضاً مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات (٩/ ١٢٧ ـ ١٢٨)، والسنن الكبرى للبيهقي، كتاب الديات ـ باب إعواز الإبل (٨/ ٧٨).

(٤) سنن أبي داود المرجع السابق، السنن الكبرى للبيهقي المرجع السابق.

وفي حديث جد عمرو بن شعيب الطويل، أن النبيﷺ **«...قضى أن من كان عقله في البقر على أهل البقر مائتي بقرة، ومن كان عقله في الشاء ألفي شاء...»**.

والحديثان يدلان على أن الدية من الإبل مائة، ومن البقر مائتان، ومن الشاء ألفا شاة، ومن الحلل مائتان، وفيهما رد على من قصر أصل الدية على الإبل، أو قصرها على الذهب والفضة مع الإبل[1].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

يرد على الاستدلال بالحديثين السابقين ما يلي:

حديث عطاء مرسل، وفي طريقه محمد بن إسحاق وهو المشهور بالتدليس، ولا حجة فيما رواه عطاء عن جابر، لأن في طريقه محمد بن إسحاق أيضاً، وقال ابن حزم: «لم يسنده إلا أبو تميلة بن واضح[2]، وليس بالقوي»، وقال المنذري: «ما رواه عطاء

---

(١) الروض المربع (٣/ ٢٨٣)، بداية المجتهد (٢/ ٤١٢)، نيل الأوطار (٧/ ٢٣٩).

(٢) هو يحيى بن واضح أبو تميلة المروزي، روى عن إسحاق والحسن بن واقد والأوزاعي، وعنه أحمد وإسحاق وخلق، قال ابن حجر: «ثقة من كبار التاسعة». الثقات (٧/ ٦٠١)، الميزان (٤/ ٤١٣)، التهذيب (١١/ ٢٩٣-٢٩٤)، التقريب (٢/ ٣٥٩).

عن جابر منقطع، لأن ابن إسحاق لم يذكر من حدثه عن عطاء، فهي رواية عن مجهول»[1].

وحديث عمرو شعيب قد ضعفه ابن حزم، واختلف فيه على محمد بن راشد[2] الدمشقي المكحولي، فقد تكلم فيه غير واحد، وضعفه جماعة[3]. وإن صح التقدير بغير الأصناف الثلاثة، فإنه لم يكن على سبيل الدوام والاستمرار، وإنما كان حكما مؤقتاً.

استدل القائلين بأن أصول الدية أكثرمن ثلاثة بالأثر:

وللقائلين بزيادة أصول الدية عن ثلاثة أصناف من الأثر ما يلي:

روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قام خطيباً فقال: «. . . ألا إن الإبل قد

---

(١) المحلى (١٢/ ٩٩-١٠٠)، مختصر سنن أبي داود (٦/ ٣٤٨)، نصب الراية (٤/ ٣٦٣)، تلخيص الحبير (٤/ ٢٣)، نيل الأوطار (٧/ ٢٣٩).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن راشد المكحولي الخزاعي الدمشقي، روى عن مكحول الشامي وسليمان بن موسى وعوف الأعرابي وعدة، وعنه الثوري وشعبة وابن المبارك وخلق، قال ابن حجر: «صدوق يهم، ورمى بالقدر»، مات بعد الستين ومائة. الكاشف (٣/ ٤٢)، التهذيب (٩/ ١٥٨ - ١٥٩)، التقريب (٢/ ١٦٠)..

(٣) المحلى (١٢/ ٩٩-١٠٠)، المنذري (٦/ ٣٦٣)، نيل الأوطار (٧/ ٢٣٩)، وقد تقدم.

غلت، قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفا، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة . . .»[1]، وهذا القضاء من عمر رضي الله عنه بمحضر الصحابة رضي الله عنهم ولم يعلم له مخالف.

وتبعه على ذلك جماعة من التابعين منهم عمر بن عبد العزيز، وسعيد بن المسيب، والزهري، وقتادة، ومكحول، وطاوس، والشعبي، والحسن البصري[2].

وتعقب من قصر الدية على الإبل ما ذكروه من قضاء عمر، بأنه لا يدل على مرادهم، وإنما أفاد قضاء عمر السابق أن أصل الدية الإبل، وإيجابه لتلك الأصناف المذكورة إنما كان على سبيل التقويم لغلاء الإبل، إذ لو كانت أصولاً بنفسها، لم يكن التقدير بها تقويماً للإبل، ولا كان لغلاء الإبل أثر، ولا لذكره معنى[3].

---

(١) سنن أبي داود (٤/ ٦٧٩)، السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٧٧)، وأخرجه ابن أبي شيبة عن غير طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده(٩/ ١٢٧)، ورواه عبد الرزاق عن جد عمرو بن شعيب وغيره (٩/ ٢٩٢ - ٢٩٦).

(٢) المحلى (١٢/ ٨٨ - ١٠٢)، نصب الراية (٤/ ٣٣٤)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٠٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ١٣١)، تكملة المجموع (١٩/ ٤٨ - ٥٠).

(٣) المغني (٩/ ٤٨٢)، وانظر كذلك مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٩٥ - ٢٩٦).

كما أجاب من قصر الدية على ثلاثة أصول، بأن سيدنا عمر رضي الله عنه إنما قضى بذلك حين كانت الديات على العواقل، فلما نقلها إلى الديوان قضى بها من الأجناس الثلاثة، وعليها استقر الأمر، وبها جرى العمل في أقطار المسلمين[1].

الترجيح:

بعد عرض أدلة الأقوال الثلاثة ومناقشتها، تبين أنّ الأصل كان ابتداء الإبل نصاً وإجماعاً، إلا أن الحاجة دعت إلى تقويم دائم حفظاً لحقوق المجني عليه، ودفعاً للضرر الذي قد يلحق الجاني، وتيسيراً لقضاء الحقوق، ومنعا للنزاع والخصومة، ولا يكون هذا التقويم الدائم المستقر محققاً للأغراض المطلوبة إلا إذا كان بالنقد المتداول المعروف، ولذلك كان ما فعله أمير المؤمنين عمر رضي الله تعالى عنه، ووافقه عليه جماهير الصحابة من التقدير بالذهب والفضة عين الحكمة والصواب، وليس فيما فعله سيدنا عمر رضي الله عنه ما ينافي نصاً أو إجماعاً؛ لأن الإبل ستبقى الأصل الأول مع جميع الأحكام المتصلة بها من التغليظ والتخفيف، واختلاف الأسنان، فمتى أمكن دفع الإبل، فقد تم الأمر، وانتفت جميع المحاذير التي قدرناها في حال فقدانها، وعدم القدرة على تحصيلها، وإن كان وقوع ذلك نادراً في العصور المتأخرة.

---

(١) المحلى (١٢/ ٤٦٦٢).

أما القول بجعل الدية خمسة أصول أو أكثر، فلم يدل عليه نص صحيح، وما وقع من التقدير بتلك الأصناف لم يكن على سبيل الدوام والاستمرار، وإنما كان حكماً مؤقتاً؛ لأن جعل البقر، والغنم، والحلل أصولاً للدية يفضي إلى عكس ما يحققه التقدير بالنقدين، ويزيد من حدة الخصومة، ويوقع في الغبن، وجميع ما فرَّ منه عمر وإخوانه رضي الله عنهم حين قدروا الدية بالذهب والفضة.

مناقشة القول بمنع التخيير بين أصول الدية:

لا خلاف في هذه القضية مع من يرى أن أصل الدية الإبل لا غير، فإن عدمت لزمت قيمتها بالغاً ما بلغت، ومع ذلك فهم موافقون في الجملة على إخراجها عند الإعواز من النقد الغالب على بلد الجاني؛ لأنه أقرب من غيره وأضبط، فإن تساوى وجود النقود من غير أن يغلب بعضها على البلد تخير الجاني بينها[1].

وعمدة مالك ومن وافقه ممن قال بلزوم الأصل الغالب من غير تخيير ما تقدم من الخبر والأثر، الدال على أنَّ على أهل الذهب الذهب، وعلى أهل الورق الورق[2]، ثم إن الأداء بخلاف الواجب على الجاني قضاء بغير الواجب عليه، وإنما يقبل من كل ما وجب عليه لا ما وجب على غيره[3].

---

(١) مغني المحتاج (٤/ ٥٣-٥٦).

(٢) انظر ما تقدم من أدلة القائلين بأن أصول الدية ثلاثة أصناف.

(٣) شرح الموطأ للزرقاني (٤/ ١٧٦).

وقال أصحاب التخيير بين الأصول: أي صنف من أصول الدية أحضره من لزمته الدية، لزم الولي قبوله، سواء كان المستحق من أهل ذلك النوع أو لم يكن؛ لأن الأصول في قضاء الواجب سيان، يجزئ واحد منها عن بقيتها، ولذلك صارت الخيرة لمن وجبت عليه كخصال الكفارة وشاتي الجبران في الزكاة مع الدراهم[1].

ولعل الأقرب إلى تحقيق الحكمة التي قصدها السلف من التقويم- تيسيراً للقضاء، وحفظاً للحقوق، ومنعاً للغبن- هو في لزوم الأداء من الأصل الغالب من غير تخيير. والله تعالى أعلم وأحكم.

---

(١) المغني (٩/ ٤٨٣)، الروض المربع (٣/ ٢٨٣ ـ ٢٨٤).

المبحث الثاني

عقل العمد في مال الجاني

العقل: هو الدية[1]، وتجب في القتل الخطأ على العاقلة تخفيفاً على القاتل لأنه معذور، مع كثرة وقوع الخطأ، وكثرة الواجب، وعجز الجاني في الغالب عن تحملها.

أما المتعمد فتجب الدية في خاصة ماله، لأنه غير معذور، فلا يستحق التخفيف؛ فإنَّ موجب الجناية أثر فعل الجاني، فوجب أن يختص بضررها كما يختص بنفع فعله، إذ لو كسب كان كسبه لنفسه دون غيره، والأصل يقتضي أن بدل المتْلَف يجب في مال المتلف، وأرش الجناية على الجاني. وقد أجمع أهل المدينة على أن دية العمد تجب في مال القاتل، ولا تتحملها العاقلة.

توثيق المسألة:

قال الإمام مالك: «الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا؛ فيمن قبلت منه الدية في قتل العمد، أو في شيء من الجراح التي فيها القصاص، أن عقل ذلك لا يكون على العاقلة إلا أن يشاءوا، وإنما عقل ذلك في مال القاتل، أو الجارح، خاصة إن وجد له مال، فإن لم يوجد له مال، كان دينا عليه، وليس على العاقلة منه شيء إلا أن يشاءوا»[2].

---

(١) لسان العرب (١١/ ٤٦٠).

(٢) الموطأ (ص٦٢٣).

وقد وافق إجماع أهل المدينة في هذه المسألة، إجماع سائر الأمة بلا خلاف، قال ابن القاسم: «. . . اجتمع أمر الناس أنّ العاقلة لا تحمل العمد»[1].

وقال القرطبي: «أجمع العلماء على أن العاقلة لا تحمل دية العمد، وأنها في مال الجاني»[2].

وقال الإمام الشافعي: «لا تعقل العاقلة جناية عمد بحال»[3].

وقال ابن قدامة: «أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة»[4].

وقال ابن الهمام[5]: «كل عمد سقط القصاص فيه بشبهة وصلح، فهو في مال القاتل»[6].

---

(١) المدونةالكبرى (٦/ ٤٢٨).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٣٣١).

(٣) الأم (٦/ ١١٨).

(٤) المغني (٩/ ٤٨٨).

(٥) هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد كمال الدين الشهير بابن الهمام السكندري، ولد سنة ثمان وثمانين وسبعمائة، قرأ على أبيه وعلى علماء بلده، له تصانيف مقبولة معتبرة منها، شرح الهداية المسمى «فتح القدير» و«التحرير في أصول الفقه» وغير ذلك. مات سنة إحدى وستين وثمانمائة. شذرات الذهب (٧/ ٢٩٨ - ٢٩٩)، الفوائد البهية (١٨٠ - ١٨١).

(٦) شرح فتح القدير (٨/ ٣٢٢).

وقال ابن المنذر: «وأجمعوا أن العاقلة لا تحمل دية العمد..»[1].

وقال ابن حزم: «دية العمد في مال القاتل وحده»[2].

وبهذا يتأكد بأن الإجماع في هذه المسألة قطعي، لا يعكر صفوه قول شاذ، أو مهجور[3].

وأساس هذا الإجماع الذي أطبقت عليه الأمة عمومات من الكتاب والسنة، وذلك كما يلي:

أولاً: قوله سبحانه وتعالى ﴿ **وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ** ﴾[4]. والوزر الثقل، ومعناها لا تؤخذ نفس بذنب غيرها، بل كل نفس مأخوذة بجرمها، ومعاقبة بإثمها[5]، والآيات في هذا المعنى كثيرة، وأخصها في الدلالة على مسألتنا قول الله تبارك

---

(١) الإجماع (١٥٢).

(٢) المحلى (١٢/ ٨٢).

(٣) الموطأ (ص٦٢٣)، المدونة (٦/ ٤٢٨)، الأم (٦/ ١١٨)، الإشراف (٢/ ١٨٨)، الكافي (٢/ ١١٠٧)، المحلى (١٢/ ٨٢)، المنتقى (٧/ ١٠٢)، القرطبي (٥/ ٣٣١)، شرح فتح القدير (٨/ ٣٢٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٦٦٥)، المغني (٩/ ٤٨٨- ٤٨٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤١٢)، مغني المحتاج (٤/ ٥٥)، البناية (١٠/ ١٨٤-١٨٥)، الإنصاف (١٠/ ١٢٦)، الروض المربع (٣/ ٢٧٧)، تكملة المجموع (١٩/ ١٤٦-١٥٠).

(٤) الأنعام (١٦٤).

(٥) القرطبي (٧/ ١٥٧).

وتعالى: ﴿ . . . فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ . . . ﴾[1]، قال الزرقاني: «وفيها دلالة على أن دية العمد إنما هي على القاتل؛ لأنه أمر المستحق باتباع الجاني، لا اتباع عاقلته»[2].

ثانياً: قوله ﷺ لبعض أصحابه- حين رأى معه ولده-: **«ابنك هذا؟ قال: نعم، قال: أما إنه لا يجني عليك، ولا تجني عليه»**، وفي الباب عند الترمذي بلفظ: **«ألا لا يجني جان إلا على نفسه»**، ونحوه في النسائي بلفظ: **«لا تجني نفس على أخرى»**[3]، وهذا الحديث بمختلف

---

(١) البقرة (١٧٨).

(٢) شرح الموطأ (٤/ ١٩٣-١٩٤).

(٣) الحديث الأول رواه أبو داود في الديات- باب لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه أو أبيه (٤/ ٦٣٥- ٦٣٦)، والنسائي في القسامة- باب هل يؤخذ أحد بجريرة غيره؟ (٨/ ٥٣- ٥٤)، وابن ماجه في الديات- باب لا يجني أحد على أحد (٢/ ١٠٨)، والثاني رواه الترمذي في التفسير- باب تفسير سورة التوبة، ضمن حديث طويل (٨/ ٢٤٢)، وقال في نهاية الحديث: «هذا حديث حسن صحيح» (٨/ ٢٤٣)، ورواه أيضاً ابن ماجه (٢/ ١٠٩)، واللفظ الثالث أخرجه النسائي (٨/ ٥٤- ٥٥)، وابن ماجه (٢/ ١٠٩)، جاء في تلخيص ابن حجر: «حديث أن رجلاً أتى النبي ﷺ ومعه ابنه فقال: من هذا . . . .، أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم من رواية أبي رمثة نحوه، وأحمد أيضاً وأبو داود والترمذي وابن ماجه من حديث عمرو بن الأحوص أنه شهد حجة الوداع مع النبي ﷺ فقال: «لا يجني جان إلا على نفسه . . .»، وأحمد وابن ماجه وابن حبان من رواية الخشخاش العنبري نحو حديث أبي رمثة، ولأحمد والنسائي معناه من رواية ثعلبة بن زهدم، =

طرقـه وألفـاظه دال على أن أرش الجناية يجب على الجـاني، وبدل المتْلَف يجب على المتْلِف[1].

وقد صح عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «لا تعقل العاقلة عمداً، ولا صلحاً، ولا اعترافاً»[2]، وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: «العمد، والعبد، والاعتراف لا تعقله العاقله»[3].

وقال الزهري: «مضت السنة أن العاقلة لا تحمل شيئاً من دية العمد إلا أن يشاءوا»، وقال عروة: «لا تعقل العاقلة العمد إلا أن تشاء»[4].

= والنسائي وابن ماجه وابن حبان من رواية طارق المحاربي، ولابن ماجه من رواية أسامة بن شريك». تلخيص الحبير (٤/ ٣١)، وانظر كذلك مختصر المنذري (٦/ ٢٩٧ - ٢٩٨).

(١) المغني (٩/ ٤٨٨)، تكملة المجموع (١٩/ ١٥٠).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ١٠٤)، وقال البيهقي: «صح عن ابن عباس على ما حكي محمد بن الحسن»، وقال الزيلعي: «رواه ابن عباس موقوفاً ومرفوعاً والمرفوع غريب». نصب الراية (٤/ ٣٩٩).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ١٠٤)، سنن الدارقطني (٣/ ١٧٧)، وقال البيهقي (٨/ ١٠٤): «هذا القول لا يصح عن عمر رضي الله عنه، وإنما يصح عن عامر الشعبي»، وقال الحافظ ابن حجر: «أثر عمر بن الخطاب منقطع، وفي إسناده عبد الملك بن حسين وهو ضعيف». تلخيص الحبير (٤/ ٣١-٣٢).

(٤) الموطأ (ص٦٢٣)، السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ١٠٤-١٠٥)، مصنف ابن أبي شيبة(٩/ ٢٨٢-٢٨٣)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٤٠٨-٤٠٩)، البناية (١٠/ ١٨٥)، نيل الأوطار (٧/ ٢٤٧).

المبحث الثالث

لا يحمل الصبي والمرأة مع العاقلة شيئاً

تقدم لنا أن الجاني المتعمد هو المسئوول عن الدية في ماله خاصة، وقد استثنى الشارع الحكيم من هذا الأصل المعذور، كما في القتل والجرح الخطأ، فجعل الدية على عاقلة الجاني تخفيفاً عنه؛ لكثرة وقوع الخطأ، وكثرة الواجب.

والعاقلة: هم عصبة الجاني، وأهل نصرته الذين يرثونه بالنسب والولاء، وسموا عاقلة لعقلهم الإبل بفناء دار المستحق، أو لتحملهم عن الجاني، أو لمنعهم عنه[1].

ومذهب الإمام مالك رحمه الله الذي أجمع عليه أهل المدينة أن النساء والصبيان لا يدخلون في مسمى العاقلة، ولا يتحملون شيئاً من الدية معهم؛ لأن الناس لا يتناصرون بالنساء والصبيان.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، أنه ليس على النساء والصبيان عقل يجب عليهم أن يعقلوه مع العاقلة فيما تعقله العاقلة من الديات، وإنما يجب العقل على من بلغ الحلم من الرجال»[2].

---

(١) لسان العرب (١١/ ٤٦٠ - ٤٦٢)، الزرقاني (٤/ ٢٠٠)، مغني المحتاج (٤/ ٩٥ - ٩٦)، البناية (١٠/ ٣٨٦)، الروض المربع (٣/ ٢٩٩).

(٢) الموطأ (ص٦٢٧).

قال ابن عبد البر: «ولا يحمل الدية من العاقلة إلا حر ذكر بالغ دون النساء والصبيان»[1]، وقال القرطبي: «.. وأجمعوا على أنها على البالغين من الرجال»[2].

وقال الباجي: «ليس للنساء والصبيان مدخل في العاقلة، وإنما ذلك على الرجال الأحرار الذين قد بلغوا الحلم»[3]، وهو مذهب جميع المالكية[4].

مذهب غير المالكية:

وافق إجماع أهل المدينة المتقدم إجماع سائر الأمة إلا من شذ، قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: «ولم أعلم مخالفاً في أن المرأة والصبي إذا كانا موسرين لا يحملان من العقل شيئاً... ولا يحمل العقل إلا حر بالغ»[5] وقال ابن المنذر: «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المرأة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان مع العاقلة»[6].

---

(١) الكافي (٢/ ١١٠٢).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٣٢٠).

(٣) المنتقى (٧/ ١١٣).

(٤) الإشراف (٢/ ١٩٣).

(٥) الأم (٦/ ١١٦).

(٦) الإجماع (١٥٢).

وقال ابن قدامة المقدسي: «أكثر أهل العلم أنه لا مدخل للنساء والصبيان في تحمل العقل»[1].

وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، والإمام أحمد في أشهر الروايات عنه، وهو المذهب عند الحنابلة، وشذ عن هذا الإجماع ابن حزم، فزعم أن الصبيان يقع عليهم اسم العصبة، فهم من العاقلة لا يخرجون منها، ويحملون الدية مع سائر أفرادها، والبالغ وغير البالغ في ذلك سيان، ووافق الجمهور في إخراج النساء من العصبة، فلا يحملن من العقل شيئاً، وعن الإمام أحمد رواية مرجوحة قد هجرها أصحابه، وفيها أن المرأة تحمل العقل، وعنه أيضاً أن الصبي المميز من العاقلة[2].

مناقشة قول ابن حزم ومن وافقه:

دل عموم قوله عليه الصلاة والسلام: «رفع القلم عن ثلاثة. . . .»، ومنهم الصبي حتى يبلغ على إعفاء الصبيان من

---

(١) المغني (٩/ ٥٢٣).

(٢) المحلى (١٢/ ٤٢٧ـ٤٢٨)، المجموع (١٩/ ١٥٩ـ١٦١)، فتح الباري (١٢/ ٢٤٦)، عمدة القارئ (٢٤/ ٦٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٧٦٥ـ٤٧٦٦)، البناية (١٠/ ٣٨٦)، مغني المحتاج (٤/ ٩٥ـ٩٩)، الإنصاف (١٠/ ١٢٠-١٢١)، الروض المربع (٣/ ٢٩٩)، نيل الأوطار (٧/ ٢٤٣)، تكملة المجموع (١٩/ ١٥٩ـ ١٦١).

القصاص، وحمل الدية عن الغير، وقد جاء التصريح بذلك عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه في قوله: «لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امرأة»[1].

ثم إن العقل إنما يجب علي أهل النصرة لتقصيرهم في مراقبة الجاني، والناس لا يتناصرون بالصبيان والنساء، ولذلك سقطت الجزية عن نساء وصبيان أهل الذمة؛ لفقدان النصرة فيهم[2].

وتعقب ابن حزم استدلال الجمهور، بأن حديث رفع القلم لا شك فيه، لكنه يدل على سقوط كل حكم ورد بخطاب أهل ذلك الحكم؛ لأنهم غير مخاطبين بيقين لا شك فيه، لكننا نلزمهم بكل غرامة في مال جاء الحكم بها بغير خطاب لأهله، وحكم دية الخطأ وضع على العاقلة بدون خطاب للعصبة، فيلزم الصبيان كما لزم سائر أفراد العاقلة من الذكور، واسم العصبة يقع على الصبيان والمجانين، كما يقع على العقلاء والبالغين، ولم يدل دليل على خروجهم منها بحال، فيجب عليهم العقل كبقية أفراد العاقلة من الرجال العقلاء.

ثم إن المخالف يوجب على الصبيان غرامات الأموال،

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٣٩٩)، وقال: «غريب».

(٢) نصب الراية (٤/ ٣٩٩)، شرح فتح القدير (٨/ ٤٠٧)، البناية (١٠/ ٣٨٦)، الزرقاني (٤/ ٢٠٠).

والزكاة، وزكاة الفطر، والنفقات على الأولياء والأمهات، فكيف أعفوا الصبيان من تحمل الدية مع العاقلة وهم أصحاب قياس كما يزعمون؟[1]

وردّ على ابن حزم؛ بأن حديث رفع القلم عن الصبي دال بعمومه على إعفائه من المسئولية؛ إلا ما دلَّ الدليل على لزوم تحمله إياه، وقد دلَّ الدليل على إلزامهم ببعض أحكام غرمات الأموال، ولا دليل على إلزامهم بمشاركة العاقلة في دفع الدية عن الجاني، فبقيت مشمولة بعموم الحديث، مع ما ثبت من الأثر، ولم يرد قول بخلافه عن أحد من الصحابة، ثم إن الصبيان لا يدخلون في العاقلة كالنساء؛ لأنهم جميعاً من غير أهل النصرة، والمناسب أن يجب العقل على أهل النصرة.

ولعل الذي حمل ابن حزم على هذا القول الشاذ، خروجه عما اتفق عليه السواد الأعظم من أهل السنة والجماعة؛ عندما رفض القياس دليلاً شرعياً لاستنباط الأحكام، وإلا فكيف ساغ له أن يعفي الصبيان من الدية فيما جنوه بأنفسهم، ولا يلزم به غيرهم من الأولياء، ثم يجعل الدية عليهم فيما جناه غيرهم ؟ [2]

---

(١) المحلى (١٢/ ٤٢٧ - ٤٢٩).

(٢) نصب الراية (٤/ ٤٩٩)، شرح فتح القدير (٨/ ٤٠٧)، البناية (١٠/ ٣٨٦)، الزرقاني(٤/ ٢٠٠).

المبحث الرابع

وقت عقل الجراح في الخطأ

قد أجمع أهل العلم على أن دية القتل الخطأ تؤخذ من العاقلة مؤجلة في ثلاثة سنين، ويبدأ الدفع بعد مضي سنة[1] من يوم الزهوق، أما دية ما دون النفس، فلا تؤخذ حتى يبرأ الجرح ويصح، وهو مذهب الإمام مالك الذي أجمع عليه أهل بلده.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ عن مالك: «أن الأمر المجتمع عليه عندهم في الخطأ، أنه لا يعقل حتى يبرأ المجروح ويصح»[2]:

لأن المجروح إن أخذ الدية قبل البرء ربما زاد الجرح إلى ما هو أكثر منه، فيحتاج إلى تكرار الحكم والاجتهاد، فإن طال أمر المجروح حتى جاوز السنة ولم يبرأ، فقد اختلفت الرواية عن مالك، فعنه: أنه لا يحكَم بديته حتى يبرأ وإن زادت المدة عن سنة واختاره ابن القاسم، وبه قال المغيرة، ومحمد[3] وإليه ذهب ابن وهب، وابن عبد الحكم.

وعنه: أنه إذا انقضت سنة، حكم له بالدية وإن لم يبرأ، واختاره

---

(١) الإفصاح عن معاني الصحاح (٢/ ٢١٣).

(٢) الموطأ (ص١٦٣ ـ ١٦٤).

(٣) هو محمد بن إبراهيم المعروف بابن المواز (ت٢٩٦)، لأنه هو المراد عند إطلاق هذا الاسم في اصطلاح المالكية.

أشهب، والرواية الأولى هي المذهب عند المالكية؛ لأن الاعتبار بالبرء دليل على أنه إن برئ قبل السنة لزم تعجيل عقله، وإن لم يبرأ لم يلزم تعجيل عقله، وكذلك الحال بعد السنة، وقال ابن المواز: «إن القولين قول واحد، لأن معنى قول مالك: يستأنى به سنة: أنه لا تأتي عليه سنة إلا وقد برئ»[1].

مذهب غير المالكية في وقت أخذ دية ما دون النفس:

الظاهر أن الأئمة الثلاثة يوافقون ما ذهب إليه الإمام مالك؛ من أن العقل لا يؤخذ حتى يبرأ الجرح ويصح.

جاء في البناية: «كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر، فلا شيء فيها، وبه قالت الأئمة الثلاثة»[2]، وقال الكاساني: «كل أرش مقدر إذا برئ، وبقي له أثر، ففيه القدر المعلوم له، وسائر جراح البدن إذا برئت، وبقي لها أثر، ففيها حكومة العدل»[3].

وفي مغني المحتاج: «وأجل دية ما دون النفس من ابتداء الجناية في الأصح، وإن كان لا يطالب ببدلها إلا بعد الاندمال»[4].

---

(١) المنتقى (٧/ ٧٥-٧٦)، القرطبي (٦/ ٢٠٣)، بداية المجتهد (٢/ ٤١٩) الزرقاني (٤/ ١٧٩).

(٢) البناية (١٠/ ١٦٠ - ١٦١).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٠٥-٤٨٠٦).

(٤) مغني المحتاج (٤/ ٩٨).

وقال صاحب الإنصاف: «ولا تجب دية الجرح حتى يندمل فيستقر بالاندمال، وهو المذهب وعليه الأصحاب»[1].

ولم أجد- فيما اطلعت عليه- مخالفاً لذلك، إلا ما قاله بعضهم: «إن الملطاة يحكم فيها بمبلغ الشجة ساعة شجّ ولا يستأنى»[2].

وقول بعض الحنابلة: «لو قطع كل منهما يداً، فله أخذ دية كل منهما في الحال قبل الاندمال وبعده»[3]. وبهذا يعلم أن ما تقدم من إجماع أهل المدينة مطابق لإجماع سائر فقهاء الأمصار[4].

ويسند ما تقدم من اتفاق الأئمة ما يلي:

أولاً: قوله عليه الصلاة والسلام: «**يستأنى في الجراحة سنة**»، وفي الباب عن جابر مرفوعاً بلفظ: «**تقاس الجراحات ثم يستأنى بها**

---

(١) الإنصاف (١٠/ ٩٨، ١١٧، ١١٨).

(٢) القرطبي (٦/ ٢٠٣).

(٣) الإنصاف (١٠/ ٩٨).

(٤) الموطأ (ص٦١٣ ـ ٦١٤)، الأم (٦/ ٨٠، ٨٣، ١١٢)، المنتقى (٧/ ٧٥ - ٧٦)، القرطبي (٦/ ٢٠٣)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٠٥، ٤٨٠٦، ٤٨١٣، ٤٨٢٤)، المغني (٩/ ٦٦٣ ـ ٦٦٤)، مغني المحتاج (٤/ ٧٨، ٧٩، ٩٨)، الزرقاني (٤/ ١٧٩)، الإنصاف (١٠/ ٩٨، ١١٧، ١١٨)، الروض المربع (٣/ ٢٩٧)، تكملة المجموع (١٩/ ١٣٢ـ ١٣٣).

سنة، ثم يقضى فيها»[1]، وفيه دليل على تأجيل القصاص، والعقل حتى يستقر الحكم، ومع ما قيل في سند الحديث فإن معناه محل اتفاق عند أكثر أهل العلم[2].

---

(١) اللفظ الأول رواه الدارقطني في كتاب الحدود. . . (٣/ ٩٠)، ثم قال: «في سنده يزيد بن عياض وهو ضعيف متروك»، واللفظ الثاني أخرجه البيهقي عن ابن لهيعة، عن أبي الزبير، عن جابر مرفوعاً، كتاب الجنايات ـ باب ما جاء في الاستثناء بالقصاص. . (٨/ ٦٧)، ثم قال: «وكذلك رواه جماعة من الضعفاء ولم يصح شيء من ذلك». وذكر الزيلعي حديث الدارقطني «يستأنى. .» ثم قال: «ذكر أسد بن موسى حديث يحيى، ويحيى ويزيد متروكان وأنكر عليه ابن القطان قوله: على أن الذي أسنده ثقة وهو ابن علية، قال: فإن أصحاب عمرو هم المختلفون، فأيوب يسند عنه، وأبان وسفيان يرسلان، قال ابن القطان: وهذا اختيار من أبي محمد أن لا يعل رواية ثقة يوصل برواية غيره، أتاه مقطوعاً أو أسنده ورواه غيره مرسلاً، فقد يكون حفظ ما لم يحفظه غيره، وكذا إذا كان الوصل والإرسال كلاهما عن رجل واحد ثقة لا يبعد أن يكون الحديث عنده على الوجهين، أو حدث به في حالين، فقد يكون غاب عنه حتى تذكر أو راجع كتابه». نصب الراية(٤/ ٣٧٦ ـ ٣٧٧)، وفي الجوهر النقي «قد روي من عدة طرق يشد بعضها بعضاً، قال الطحاوي: من خالف هذا الحديث فقد خالف كل من تقدم من العلماء، وفي الاستذكار: أكثر أهل العلم. . على أنه لا يقتص من جرح ولا يودى حتى يبرأ». حاشية السنن الكبرى (٨/ ٦٧ ـ ٦٨).

(٢) الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى (٨/ ٦٧ـ ٦٨)، التعليق المغني على الدارقطني بحاشية السنن(٣/ ٩٠).

ثانياً: تأخير العقل إلى ما بعد البرء، يقتضيه استقرار الأحكام، وعدم تكرار الاجتهاد والحكم، ولا استقرار مع تعجيل الدية إلى المجروح في الحال قبل البرء، إذ ربما ترامى الجرح إلى ما هو أكثر، فيحتاج إلى تكرار الحكم والاجتهاد، وربما انتقل أرش الجناية عن الجاني إلى العاقلة، بأن صار ثلث الدية، أو نصف عشرها كما عند الحنفية، وربما بلغ ذهاب النفس فيحتاج إلى القسامة، ولا يستحق شيء من دية النفس إلا بها، وكل هذا ينافي ما تقتضيه الأحكام من الثبات واللزوم، وعليه فالواجب ألا يؤخذ العقل إلا بعد البرء والصحة[1].

---

(١) المنتقى (٧/ ٧٥ ـ ٧٦)، الزرقاني (٤/ ١٧٩).

المبحث الخامس

ليس فيما دون الموضحة عقل مسمى

الشجاج التي دون الموضحة هي:

الحارصة: وهي التي تشق الجلد دون أن يظهر منها الدم.

والدامية: وهي التي يسيل منها الدم، أو التي تضعف الجلد فيرشح.

والباضعة: وهي التي تبضع اللحم، أي تقطعه.

والمتلاحمة: وهي التي تغوص في اللحم، أي تنزل فيه.

والسمحاق: أو الملطاة كما يسميها المالكية: وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس.

وزاد الحنفية إلى هذه الشجاج الدامعة، وهي التي يظهر منها الدم، ولا يسيل[1].

وليس عند الإمام مالك في هذه الشجاج شيء مقدر، وإنما فيها الاجتهاد، وهو ما يسمى حكومة العدل، وبهذ اتصل عمل أهل المدينة.

---

(١) المنتقى (٧/ ٨٩)، القرطبي (٦/ ٢٠٤)، تبيين الحقائق (٦/ ١٢٩)، مغني المحتاج(٤/ ٩٥)، المغني (٩/ ٦٥٧ - ٦٥٩)، الروض المربع (٣/ ٢٩٤)، تكملة المجموع (١٩/ ٦٩).

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر عندنا ليس فيما دون الموضحة من الشجاج عقل حتى تبلغ الموضحة... ولم تقض الأئمة في القديم ولا في الحديث فيما دون الموضحة بعقل»[1].

قال ابن عبد البر: «ليس فيما دون الموضحة من جراح الخطأ عقل مسمى، وهو الأمر المجتمع عليه قاله مالك»[2].

وقال الزرقاني: «لم تقض الخلفاء في القديم ولا في الحديث فيما دون الموضحة بعقل، فلا دية فيها»[3].

وفيما تقدم تصريح باتصال العمل في المدينة بعدم توقيت شيء فيما دون الموضحة، وعلى هذا أصحاب مالك، وليس عند سائر المالكية في تلك الشجاج عقل مسمى، ولا أرش معلوم، ولا في شيء منها- إذا وقعت خطأ- إلا الاجتهاد والحكومة، والمعتبر في تقدير الحكومة: هو ما يبقى من النقص بعد البرء، أما إذا برئت على غير شين، فلا شيء فيها[4].

---

(١) الموطأ (٦١٨).

(٢) التمهيد (١٧/ ٣٦٩).

(٣) شرح الموطأ (٤/ ١٨٦).

(٤) التمهيد (١٧/ ٣٦٩)، الكافي (٢/ ١١١٣ - ١١١٤)، المنتقى (٧/ ٨٩)، القرطبي (٦/ ٢٠٤)، بداية المجتهد (٢/ ٤١٩)، الزرقاني (٤/ ١٨٦).

مذهب غير المالكية في الواجب فيما دون الموضحة:

وافق مالكاً أكثر أهل العلم على أنه لا توقيت فيما دون الموضحة من الشجاج، وإنما فيها الاجتهاد، وحكومة العدل، وممن روي عنه ذلك عمر بن عبد العزيز، والنخعي، والأوزاعي، وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وأحمد في أظهر الروايات عنه وعليها أصحابه، وهي المذهب عند الحنابلة[(١)].

قال الإمام الشافعي: «وأكثر قول من لقيت أنه ليس فيما دون الموضحة أرش معلوم، وأن في جميع ما دونها حكومة، قال: وبهذا نقول»[(٢)].

وقال ابن رشد: «واتفقوا على أنه ليس فيما دون الموضحة خطأ عقل، وإنما فيها حكومة»[(٣)].

وقال الوزير: «ليس فيما دون الموضحة تقدير شرعي بإجماع الأئمة المذكورين رضي الله عنهم»[(٤)].

---

(١) الأم (٦/ ٧٨)، (٨/ ٢٤٥)، التمهيد (١٧/ ٣٦٩)، القرطبي (٦/ ٢٠٤)، شرح فتح القدير (٨/ ٣١٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٢٣)، المغني (٩/ ٦٥٧ - ٦٥٩)، بداية المجتهد (٢/ ٤١٩)، البناية (١٠/ ١٥٧)، الروض (٣/ ٢٩٤).

(٢) الأم (٦/ ٧٨)، (٨/ ٢٤٥).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ٤١٩).

(٤) الإفصاح (٢/ ٢٠٤).

وعن الإمام أحمد رواية أخرى؛ أن في الدامية بعيراً، وفي الباضعة بعيرين، وفي التلاحمة ثلاثة أبعرة، وفي السمحاق أربعة أبعرة، لكن المذهب عند الحنابلة في هذه الشجاج كقول الجمهور[1]، قال الوزير[2]: «والظاهر من مذهب أحمد أنه لا مقدر فيها كالجماعة، وهي الرواية المنصورة عند أصحابه»[3].

وذكر القاضي[4] من الحنابلة: «أنه متى أمكن اعتبار هذه

---

(١) المغني (٩/ ٦٥٧ـ٦٥٩)، الإنصاف (١٠/ ١٠٧)، الروض المربع (٣/ ٢٩٤).

(٢) هو أبو المظفر يحيى بن محمد بن هبيرة بن سعد الوزير، العالم العلامة، قرأ على القاضي أبي الحسين بن الفراء، وابن الزاغوني وأبي بكر الدينوري وجماعة، صنف كتاب «الإفصاح في معاني الصحاح» و «المقتصد في النحو» وغيرهما، كانت وفاته في جمادى الأولى سنة ستين وخمسمائة، الذيل على طبقات الحنابلة (١/ ٢٥١ - ٢٨٨)، المنهج الأحمد (٢/ ٢٨٦ - ٣١٣)، المقصد الأرشد (٣/ ١٠٥).

(٣) الإفصاح (٢/ ٢٠٤).

(٤) هو أبو يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف قاضي القضاة، سمع من أبي الحسن السكري وأبي القاسم موسى السراج وأبي القاسم الصيدلاني وغيرهم، وعنه أحمد بن علي بن ثابت، وهبة الله الشيرازي، وأبو منصور بن الأنباري وجماعة، ألف «العدة» و «التعليقة الكبيرة في الخلاف» و «الإيمان» وغيرها، مولده سنة ثمانين وثلاثمائة، ووفاته في رمضان سنة ثمان وخمسين وأربعمائة. طبقات الحنابلة (٥/ ١٩٣)، المنهج الأحمد (٢/ ١٠٥ - ١١٨)، المقصد الأرشد (٢/ ٣٩٥).

الجراحات من الموضحة قدرت منها، ويجب الأكثر مما تخرجه الحكومة، وقدرها من الموضحة»، وتعقبه ابن قدامة بقوله: «لا نعلمه مذهباً لأحمد، ولا يقتضيه مذهبه، ولا يصح»(١).

ويرى فقهاء الشافعية أيضاً اعتبار تلك الشجاج بالموضحة، فإن عرفت نسبتها من الموضحة، وجب قسط من أرشها، فإن شك في قدرها من الموضحة، وجب اليقين، وقيل: يجب الأكثر من الحكومة، والقسط من الموضحة، فإن لم تعرف نسبة الشجة من الموضحة فحكومة، ولا يبلغ بها أرش الموضحة(٢).

ولا أعتقد أنَّ ما ذكره القاضي وفقهاء الشافعية في كيفية تقدير أرش ما دون الموضحة مخالف لما عليه الجمهور، لأنه لا يخرج عن كونه اجتهاداً في التقدير، ولعلَّ الذي أظهر الخلف في هذا القول هو قصر الحكومة عند القدماء بتقويم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به، ثم يقومّ وهي به قد برئت، فما نقصته الجناية فله مثله من الدية، والأولى جعل الاجتهاد مطلقاً غير مقيد بطريقة محددة، وهذا ما فهمته من قول الإمام الشافعي رحمه الله: «وكل ما قلت فيه حكومة، فالحكومة فيه من وجوه؛ أن يجرحه في رأسه أو في وجهه جرحاً دون الموضحة فيبرَأ كلم المجروح، فأقدره من الموضحة»(٣).

---

(١) المغني (٩/ ٦٥٧ - ٦٥٩).

(٢) مغني المحتاج (٤/ ٥٩)، تكملة المجموع (١٩/ ٦٩).

(٣) الأم (٦/ ٨٣).

وخالف ابن حزم الجميع حين قال: «كل ما لم تكن فيه دية مؤقتة عن رسول الله ﷺ، فلا شيء فيه إن وقع خطأ، وليس في عمده إلا القصاص»[1].

لكن هذا القول شاذ، ومخالف لإجماع الأمة سلفاً وخلفاً، فلا اعتداد به ولا التفات إليه.

يبقى أنَّ الخلاف المعتبر هو بين القائلين بعدم التوقيت في تلك الشجاج، والقائلين بالتوقيت فيها، وفيما يلي عرض أدلة الجمهور القائل بوجوب الحكومة فيما دون الموضحة، ثم نعرض للمقالة المخالفة.

أدلة مالك والجمهور على وجوب الحكومة فيما دون الموضحة:

استدل الجمهور بالخبر، والمعقول، على النحو التالي:

أولاً: ما جاء من طريق مكحول، أن النبي ﷺ «**قضى في الموضحة بخمس من الإبل ولم يقض فيما سوى ذلك**»[2].

---

(١) المحلى (١٢/ ١٤٥، ١٤٦، ٢٠٤).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة، ديات ـ باب في الموضحة كم فيها؟ (٩/ ١٤١)، قال الحافظ ابن حجر: «حديث مكحول أخرجه أيضاً البيهقي، وروى عبد الرزاق عن الحسن نحوه، ورواه البيهقي عن ابن شهاب وربيعة وأبي الزناد وإسحاق بن أبي طلحة مرسلاً». تلخيص الحبير (٤/ ٢٦)، انظر البيهقي (٨/ ٨٣ ـ ٨٤).

وأخرج عبد الرزاق، عن الحسن، وعمر بن عبد العزيز: «**أن النبي ﷺ لم يقض فيما دون الموضحة بشيء**»[١].

وقد انتهى النبي ﷺ إلى الموضحة في كتاب لعمرو بن حزم، فجعل فيها خمساً من الإبل[٢]، ولما كان تقدير الأرش لا يثبت إلا بالنص التوقيفي، ولا توقيف فيما دون الموضحة من الشجاج، فتعين التقدير بالاجتهاد[٣].

قال الإمام الشافعي: «ولم أعلم رسول الله ﷺ قضى فيما دون الموضحة من الشجاج بشيء، فلا سبيل إلى تقدير أرشها إلا بالحكومة»[٤].

ثانياً: قال الإمام مالك: «لم تقض الأئمة في القديم ولا في الحديث فيما دون الموضحة بعقل مسمى»[٥]، وقال الإمام الشافعي: «أكثر قول من لقيت أنه ليس فيما دون الموضحة أرش

---

(١) مصنف عبد الرزاق، كتاب العقول - باب الموضحة (٩/ ٣٠٦-٣٠٧)، قال الزيلعي: «رواه عبد الرزاق، عن الحسن وعمر بن عبد العزيز مرسلاً». نصب الراية (٤/ ٣٧٤).

(٢) الموطأ (ص٦١٨)، البيهقي (٨/ ٨٣)، وقد تقدم تخريجه والكلام عليه.

(٣) الزرقاني (٤/ ١٨٦)، المغني (٩/ ٦٥٨)، تكملة المجموع (١٩/ ٧١).

(٤) الأم (٦/ ٧٨)، (٨/ ٢٤٥).

(٥) الموطأ (٦١٨).

معلوم»[1]، وعن إبراهيم النخعي، وعمر بن عبد العزيز: أن فيما دون الموضحة حكومة عدل[2]، وعن شريح مثله[3].

ثالثاً: والنظر يقتضي الحكومة في الجراح؛ لأنها الأصل إلا ما وقتت فيه السنَّة حداً، ولأنها جراح لا قصاص فيها، ولم يرد فيها توقيت، ولا لها قياس صحيح، فكان الواجب فيها حكومة كجراحات البدن[4].

مناقشة من قال بالتوقيت فيما دون الموضحة:

أقوى ما احتج به القائل بتوقيت أرش ما دون الموضحة، رواية مالك بن أنس، عن يزيد بن عبد الله بن قسيط، عن سعيد بن المسيب، أن عمر، وعثمان قضيا في الملطاة، وهي السمحاق بنصف الموضحة[5]، وما روي عن زيد بن ثابت أنه قال: «في الدامية بعير، وفي الباضعة بعيران، وفي المتلاحمة ثلاث، وفي السمحاق أربع،

---

(١) الأم (٦/ ٧٨)، (٨/ ٢٤٥).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ١٤٩-١٥٠)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٣٠٧)، السنن الكبرى (٨/ ٨٣)، وقال الزيلعي: «حديث عمر بن عبد العزيز غريب». نصب الراية (٤/ ٣٧٤).

(٣) نصب الراية (٤/ ٣٧٤).

(٤) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٢٣)، المغني (٩/ ٦٥٨)، بداية المجتهد (٢/ ٤١٩).

(٥) الموطأ (ص٦١٨)، مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ١٤٨).

وفي الموضحة خمس»[1]، وروي عن علي أن في السمحاق أربعة أبعرة[2].

ثم قالوا: والنظر يقتضي إيجاب أرش مقدر في هذه الجراح، لأن هذا لحم فيه مقدر، فكان في بعضه بمقداره ديته، كالمارن، والحشفة، والشفة، والجفن[3].

والجواب عن استدلالهم بالآثار، أن الإمام مالكا قد أنكر حديث يزيد بن عبد الله بن قسيط وقال: «لست أحدث به اليوم، وليس العمل عليه عندنا، وذلك أن صاحبنا ليس عندنا بذاك»، يعني يزيد، قال أبو عمر: «الراجح أنه لم يصح عنده»[4].

وما روي عن زيد بن ثابت وعلي، لا يفيد التوقيف؛ لأنه موقوف عليهما[5].

ثم إن صحت الروايات عن الصحابة أنهم قضوا بذلك، فهي محمولة على أنهم حكموا فيما دون الموضحة بحكومة بلغت ذلك المقدار، ومما يدل على أن ذلك وقع منهم على وجه الاجتهاد لا

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٨٤)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٣٠٧).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٩/ ١٤٨)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٣١٢)، المغني (٩/ ٦٥٩).

(٣) المغني (٩/ ٦٥٩).

(٤) التمهيد (٢٣/ ٧٤ـ ٧٥)، المنتقى (٧/ ٩٠).

(٥) نصب الراية (٤/ ٣٧٥).

التوقيف، اختلافهم في التقدير، فقد روي عن بعضهم أنه جعل في السمحاق نصف أرش الموضحة، وعن آخرين أنهم جعلوا فيه أربعة أبعرة[1].

ولا صحة لما ذكروه من النظر؛ لأن هذه جراحة تجب فيها الحكومة، ومقادير العقل لا تؤخذ بالقياس، وليس لما ذكروه نظائر[2].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٨٤)، التمهيد (١٧/ ٣٦٩-٣٧٠)، المنتقى (٧/ ٩٠).

(٢) المنتقى (٧/ ٩٠)، المغني (٩/ ٦٥٩).

المبحث السادس

إذا أخطأ الخاتن لزمه العقل وتحمله العاقلة

كل من عرف بالإحسان فيما عهد إليه، كالطبيب، والبيطار، وغيرهما، ووقع من فعلهم جناية، فإن كانت بسبب الفعل المعهود دون تجاوز، فلا ضمان عليهم[1].

أما إذا وقع تجاوز الفعل المعهود، فهو خطأ، وتحمل العاقلة ما زاد عن ثلث الدية منه، ومثل ذلك الطبيب إذا ختن فقطع الحشفة خطأ، ففي ذلك الدية على عاقلته، وعلى هذا أجمع أهل المدينة.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا، أن الطبيب إذا ختن فقطع الحشفة، أن عليه العقل، وأنَّ ذلك من الخطأ الذي تحمله العاقلة»[2].

وعلى هذا جميع المالكية، قال محمد بن رشد: «ليس على الطبيب شيء إذا لم يخطئ، ولا غرّ من نفسه، وليس عليه شيء من ماله، إلا إذا علم أنه تعمد ما فعله به»[3].

---

(١) الإجماع (١٥١).

(٢) الموطأ (ص٦١٤).

(٣) البيان والتحصيل (١٦/ ٦٩).

وقال ابن عبد البر: «جناية الطبيب والختّان إذا كانا معروفين بالإحسان من الخطأ الذي يجب فيه العقل»[1].

مذهب غير المالكية إذا قطع الخاتن الحشفة:

وافق إجماع أهل المدينة وسائر المالكية فيما تقدم، إجماع جميع فقهاء الأمصار بلا خلاف، قال ابن المنذر: «وأجمعوا على أن قطع الخاتن إذا أخطأ فقطع الذكر، أو الحشفة، أو بعضها فعليه ما أخطأ به يعقله عنه العاقلة»[2]، وفي الأم للشافعي: «أن الخاتن إذا أخطأ بفعل لا يفعل مثله من أراد الصلاح، وكان عالماً به فهو ضامن له»[3]، وقال الخطابي: «لا أعلم خلافاً في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، وجناية الطبيب في قول عامة الفقهاء على عاقلته»[4]، وفي الدر المختار: «أن الحجام إذا تجاوز الموضع المعتاد ضمن الدية»[5]، وفي المغني: «إن كان الطبيب ونحوه حاذقاً وجنت يده، كأن يتجاوز قطع الختان إلى الحشفة، أو قطع في غير محل

---

(١) الكافي (٢/ ١١٠٦)، ونحوه في المنتقى (٧/ ٧٦-٧٧)، والزرقاني (٤/ ١٧٩).

(٢) الإجماع (١٥١).

(٣) الأم (٦/ ١٦٢).

(٤) معالم السنن مع مختصر أبي داود (٤/ ٣٩).

(٥) الدر المختار (٢/ ٤٥٢).

القطع، أو قطع بآلة كلّة يكثر ألمها، أو في وقت لا يصلح القطع فيه، ضمن في ذلك كله؛ لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ فأشبه إتلاف المال؛ ولأن هذا فعل محرم فيضمن سرايته، وهذا مذهب الشافعي، وأصحاب الرأي ولا نعلم فيه خلافا»[1].

(١) المغني (٦/ ١٢٠ ـ ١٢١)، ومثله في أوجز المسالك (١٣/ ٢٧ ـ ٢٨).

الفصل الخامس

مسائل عمل أهل المدينة في الحدود

وفيه ثلاثة مباحث وهي :

المبحث الأول: لا قطع على سارق لم يخرج بالمتاع من البيت .

المبحث الثاني: لا قطع في الاختلاس .

المبحث الثالث: تحريم شرب ما أسكر كثيره .

المبحث الأول

لا قطع على سارق لم يخرج بالمتاع من البيت

شرع الإسلام حد السرقة لحماية الأموال، ولكنَّه أحاط تطبيق هذا الحد بشروط تمنع من التوسع فيه، وتسد باب أخذ الناس بالشبهات، ومن تلك الشروط: أن يكون المال مأخوذاً من حرزه، وهو المكان الذي يحفظ فيه عادة.

وبناء على ذلك، فإن مذهب الإمام مالك الذي أجمع عليه أهل بلده: أنه لا قطع على السارق إذا دخل بيتاً وجمع المتاع، ثم قبض عليه قبل أن يخرج من الحرز.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا في السارق يوجد في البيت قد جمع المتاع ولم يخرج به، أنه ليس عليه قطع»[(١)]. لأن السرقة لا تتم إلا بإخراج المتاع من الحرز ونقْله عنه.

قال القرطبي: «اتفق جمهور الناس على أن القطع لا يكون إلا على من أخرج من حرز ما يجب فيه القطع»[(٢)].

وعلى هذا جميع أصحاب مالك وأتباعه بلا خلاف[(٣)].

---

(١) الموطأ (ص٦٠٦).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٦٢).

(٣) الكافي (٢/ ١٠٨٠-١٠٨٣)، المنتقى (٧/ ١٨٦)، القرطبي (٦/ ١٦٢، ١٧٠)، بداية المجتهد (٢/ ٤٤٩)، الأبي (٤/ ٤٣٥).

مذهب غير المالكية في السارق يؤخذ وقد أخذ المتاع ولم يخرج:

وافق جمهورُ أهل العلم مالكاً في عدم قطع من أُدرك قبل أن يخرج من البيت، ومنهم عطاء، والشعبي، وأبو الأسود الدؤلي، وعمر بن عبد العزيز، والزهري، وعمرو بن دينار، وسفيان الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وأحمد وأصحابه، وإسحاق بن راهويه[١].

وذهبت جماعة خلاف الجمهور فقالوا: يجب القطع على من جمع المتاع ولم يخرج به، وممن قال بذلك: إبراهيم النخعي، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة، وروي مثله عن الحسن البصري، وقضى به عبيد الله ابن أبي بكرة[٢]، وبه قال أبو سليمان، وابن حزم وأصحابهما[٣].

---

(١) شرح فتح القدير (٤/ ٢٤٣)، بدائع الصنائع (٩/ ٤٢٢٣ - ٤٢٢٥)، البناية (٥/ ٥٧٢-٥٧٥)، الأم (٦/ ١٤٩)، مغني المحتاج (٤/ ١٧٤)، تكملة المجموع (٢٠/ ٩١، ١٠٠)، المغني (١٠/ ٢٤٩، ٢٥٠، ٢٥٩)، الإنصاف (١٠/ ٢٦٩ - ٢٧٠)، الروض المربع (٣/ ٣٢٦-٣٢٧).

(٢) هو عبيد الله بن أبي بكرة الثقفي الأمير تابعي من أبناء الصحابة، روى عن أبيه وعلي، وعنه سعيد بن جهمان ومحمد بن سيرين وغيرهما، كان جواداً شجاعاً كبير القدر، ولي قضاء البصرة وإمرة سجستان، ولد سنة (١٤هـ)، وتوفي سنة (٧٩هـ). انظر السير (٤/ ١٣٨)، الأعلام (٤/ ٣٤٥).

(٣) مصنف عبد الرزاق (١٠/ ١٩٨)، الإجماع (١٣٩)، المحلى =

لكن القول الأخير شاذ، ولم يثبت عمن ذكر، فقد روي عن الحسن البصري مثل قول الجماعة[1]، قال القرطبي: «بانضمام الحسن في قوله الثاني إلى سائر أهل العلم، صار اتفاقاً صحيحاً»[2]، وقال ابن المنذر: «ولا مقال لأهل العلم إلا ما ذكرناه، فهو كالإجماع، والإجماع حجة على من خالفه»[3].

وفيما يلي مناقشة هذه المقالة المخالفة للجمهور.

مناقشة من قال بقطع السارق ولو لم يخرج بالمتاع من البيت:

احتج الجمهور لإثبات عدم قطع يد السارق الذي جمع المتاع ولم يخرج به من البيت، بما روي أن عثمان رضي الله عنه قضى؛ أنه لا قطع على سارق حتى يخرج بالمتاع من البيت، ولما أراد ابن الزبير أن يقطع سارقاً نقب خزانة، وجمع المتاع، ولم يخرج به، قال له ابن عمر: «ليس عليه قطع حتى يخرج به من البيت»، وقال علي:

= (١٣/ ٣٠٤، ٣٤٢، ٣٤٣)، الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٤٩٨-٤٩٩)، المغني (١٠/ ٢٤٩، ٢٥٠، ٢٥٩).

(١) مصنف عبد الرزاق (١٠/ ١٩٧)، الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٤٩٩)، الإجماع (١٣٩)، المغني (١٠/ ٢٤٩ - ٢٥٠).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٦٢).

(٣) انظر الاشراف على مذاهب العلماء (١/ ٤٩٩)، والمغني (١٠/ ٢٤٩-٢٥٠).

«لا قطع عليه حتى يحمل المتاع، ويخرج به من الدار»[1].

فهؤلاء جماعة من كبار الصحابة رضوان الله عليهم قد اتفقوا على منع قطع السارق إذا أخذ قبل خروجه من الحرز، مثل البيت ونحوه.

ثم إن النظر الصحيح يقتضي عدم القطع، قال الإمام مالك: «وإنما مثل ذلك، كمثل رجل وضع بين يديه خمراً ليشربها، فلم يفعل، فليس عليه حد، ومثل ذلك رجل جلس من امرأة مجلساً، وهو يريد أن يصيبها حراماً، فلم يفعل، ولم يبلغ ذلك منها، فليس عليه في ذلك حد»[3].

وهذا قياس صحيح، فلما لم يجب الحدّ على من هم بشرب الخمر أو الزنا ولم يقع منهما، لم يجب على السارق الذي لم يخرج بالمتاع، وإنما عليهم جميعاً الأدب، ولأن الدار وما فيها في يد صاحبها معنى؛ لأن هتك الحرز لا يكون إلا بالإخراج، فتقوم شبهة عدم الأخذ، والشبهة دارئة للحد باتفاق[3].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة(٩/ ٤٧٧ - ٤٧٩)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ١٩٦ - ١٩٨)، الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٤٩٨-٤٩٩)، المحلى (١٣/ ٣٤٠ - ٣٤٢).

(٢) الموطأ (٦٠٦).

(٣) الزرقاني (٤/ ١٦٦)، البناية (٥/ ٥٧٢، ٥٧٥، ٥٧٦).

ولم نجد لمن خالف الجمهور دليلاً، سوى ما روي عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها، أنه عندما بلغها القول بعدم قطع السارق إذا لم يخرج المتاع قالت: «لو لم أجد إلا سكيناً لقطعته»[1]. وعلى فرض صحة ما نسب إلى أم المؤمنين عائشة، فقد خالفها جمهور الصحابة والقياس الصحيح، وإجماع أهل المدينة، وبهذا يعلم أن الصحيح الراجح- إن شاء الله- هو ما ذهب إليه جمهور الصحابة فمن بعدهم، وجرى به العمل في الأمة جيلاً بعد جيل، وما خالفه قول شاذّ قد هجرته الأمة، وطواه النسيان، فلا يعول عليه ولا يلتفت إليه.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة(٩/ ٤٧٩)، المحلى (١٣/ ٣٤٢-٣٤٣).

المبحث الثاني

لا قطع في الاختلاس

الخلس لغة: الأخذ في نهزة ومخاتلة. والخُلسة بالضم: ما يؤخذ سلباً ومكابرة، والمختلس: السالب على غرة[١].

وقد تنوعت عبارات الفقهاء في تعريف الاختلاس اصطلاحاً فقال الزرقاني: «هو الخطف بسرعة على غفلة»[٢]، وقال القرطبي: «هو من أخذ من ظاهر»[٣]، وفي البناية: «هو الذي يأخذ وهو قريب من الشيء بسرعة، أو يأخذ من البيت بسرعة، وجهراً وهو قريب»[٤]، وفي شرح فتح القدير: «هو المختطف للشيء من البيت ويذهب، أو من يد المالك»[٥]، وفي مغني المحتاج: «هو من يتعمد الهرب من غير غلبة، مع معاينة المالك»[٦]، وفي الروض المربع: «هو من يختطف الشيء ويمر به»[٧].

---

(١) لسان العرب (٦/ ٦٥ ـ ٦٧)، تاج العروس (٤/ ١٣٨ـ ١٣٩).

(٢) شرح الموطأ (٤/ ١٦٦).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٦٧).

(٤) البناية (٥/ ٥٥٦).

(٥) شرح فتح القدير (٤/.٢٣٣).

(٦) مغني المحتاج (٤/ ١٧١).

(٧) الروض المربع (٣/ ٣٢٤).

وكل هذه العبارات متقاربة المعنى، ودالة في جملتها على مفارقتها للسرقة؛ لأن السارق عند العرب: هو من جاء مستتراً إلى حرز فأخذ منه ما ليس له[1].

ولذلك جعل الله القطع في السرقة صيانة للأموال؛ لأنها أكثر وقوعاً، وتحدث خفية فيصعب الاطلاع وإقامة البينة عليها، ولذا عظم جرمها، وشنَّع فيها للردع والزجر، وكف الأيدي عن أموال الناس، أما الاختلاس، فهو دون السرقة؛ لوقوعه مجاهرة، ولذلك أجمع أهل المدينة على منع القطع في الخلسة.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أنه ليس في الخلسة قطع»[2].

وفي المدونة أن ابن القاسم قال: «مضت السنّة أن المختلس لا يقطع»[3]. وعلى هذا سائر أصحاب مالك، وأهل مذهبه لا يختلفون فيه[4].

---

(١) القرطبي (٦/ ٢٨٠).

(٢) الموطأ (ص٦٠٦).

(٣) المدونة (٦/ ٢٨٠).

(٤) البيان والتحصيل (١٦/ ٣٨٥)، الكافي (٢/ ١٠٨٠)، أحكام القرآن (٢/ ٦١٠)، المنتقى (٧/ ١٨٦)، القرطبي (٦/ ١٦٧)، بداية المجتهد (٢/ ٤٤٥)، الأبي (٤/ ٤٣٦).

وقد وافق إجماع أهل المدينة في منع القطع في الخلسة إجماع الأمة كافة إلا من شذ، قال ابن المنذر: «وأجمعوا أن لا قطع على المختلس»[1]، وقال أبو بكر بن العربي: «أجمعت الأمة أنه لا قطع على المختلس»[2]، وفي البناية: «لا قطع في الخلسة بإجماع العلماء، وفقهاء الأمصار»[3]، وقال ابن رشد: «أجمعوا أنه ليس في الخلسة قطع، إلا إياس بن معاوية، فإنه أوجب في الخلسة القطع»[4].

وممن ثبت عنه منع القطع في الخلسة، الحسن البصري، وقتادة، والنخعي، وعطاء، وعمر بن عبد العزيز، والشعبي، والزهري، وهو قول الأئمة الأربعة، وأصحابهم، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور[5].

---

(١) الإجماع (١٤٠).

(٢) أحكام القرآن (٢/ ٦١٠).

(٣) البناية (٥/ ٥٥٦).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٤٤٥)، وانظر أيضاً الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٥٠٤).

(٥) مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٠٨ـ٢٠٩)، السنن الكبرى (٨/ ٢٨٠)، الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٥٠٤)، المدونة (٦/ ٢٨٠)، الأم (٨/ ٢٦٤-٢٦٥)، البيان والتحصيل (١٦/ ٣٨٥)، أحكام القرآن (٢/ ٦١٠)، الكافي (٢/ ١٠٨٠)، المحلى (١٣/ ٣٤٣-٣٤٥، ٣٥٠) شرح فتح القدير (٤/ ٢٣٣)، المنتقى (٧/ ١٨٦)، القرطبي (٦/ ٢٧٦)، ، بدائع الصنائع (٩/ ٤٢٢٣)، المغني (١٠/ ٢٣٩ـ ٢٤٠)، بداية المجتهد (٢/ ٤٤٥)، البناية (٥/ ٥٥٦)، مغني المحتاج (٤/ ١٧١)، الأبي (٤/ ٤٣٦)، الإنصاف (١٠/ ٢٥٣)، الروض المربع (٣/ ٣٢٤)، نيل الأوطار (٧/ ٣٠٥)، تكملة المجموع (٢٠/ ٧٦ـ ٧٨).

وقال ابن حزم: «لا خلاف في أنه لا قطع على المختلس جهاراً»[1].

وقد نسب الشوكاني القول بقطع المختلس إلى الإمام أحمد، وإسحاق، وزفر، والخوارج[2]، إلا أنني لم أعثر- فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية- على ما يشير إلى خلاف زفر، بل عندهم التصريح بالإجماع[3]، ولم أجد - فيما اطلعت عليه- عند الحنابلة ما يشير إلى رواية عن أحمد تقول بقطع المختلس؛ بل المعروف عندهم خلاف ذلك، قال ابن قدامة المقدسي: «ولا قطع على المختلس عند أحد علمناه غير إياس بن معاوية، وأهل الفقه والفتوى من علماء الأمصار على خلافه»[4]، وفي الإنصاف: «لا قطع على المختلس بلا نزاع»[5].

وقد ذكر ابن حزم وغيره إسحاقاً في القائلين بعدم القطع[6]، وكل هذا يفيد أن الإجماع على عدم القطع ثابت بلا خلاف عند الأئمة الأربعة، وسائر أهل الأثر، وفقهاء الأمصار، ولا أثر لما ذكروه من خلاف، فإنه قول شاذ مهجور، لا يلتفت إليه، ولا يعول عليه.

---

(١) المحلي (١٣/ ٣٤٤-٣٤٥).

(٢) نيل الأوطار (٧/ ٣٠٥).

(٣) البناية (٥/ ٥٥٦).

(٤) المغني (١٠/ ٢٣٩، ٢٤٠).

(٥) الإنصاف (١٠/ ٢٥٣).

(٦) المحلى (١٣/ ٣٤٤-٣٤٥)، الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٥٠٤).

وفيما يلي عرض أدلة المنع من قطع المختلس.

أدلة المنع من قطع المختلس:

تقدم أن الإجماع منعقد على إعفاء المختلس من القطع، ومن غير شك أن لهذا الإجماع أساسا من المنقول، والمعقول، وذلك كما يلي:

أولا: قوله عليه الصلاة والسلام: «ليس على خائن ولا منتهب، ولا مختلس قطع»(١)، وفيه التصريح بنفي القطع عن المختلس، ولا

---

(١) هذا الحديث رواه ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر بلفظ: «ليس على الخائن ولا على المختلس ولا على المنتهب قطع»، وفي بعض الروايات لم يذكر المنتهب، وفي بعضها اقتصر على ذكر المختلس، كالتي رويت عن عبد الرحمن بن عوف. انظر سنن أبي داود، حدود - باب القطع في الخلسة والخيانة (٤/ ٥٢٢)، سنن الترمذي، حدود - باب ما جاء في الخائن والمختلس... (٥/ ١٤٤)، سنن النسائي، قطع السارق - باب ما لا قطع فيه (٨/ ٨٨-٨٩)، سنن ابن ماجه، حدود - باب الخائن والمنتهب والمختلس (٢/ ٩٢-٩٣)، صحيح ابن حبان، حدود - ذكر نفي القطع عن المنتهب... (٦/ ٣١٦)، السنن الكبرى للبيهقي، السرقة - باب لا قطع على المختلس... (٨/ ٢٧٩)، سنن الدارقطني: كتاب الحدود والديات (٣/ ١٨٧)، سنن الدارمي، حدود باب ما لا يقطع من السراق (٢/ ١٧٥)، مصنف عبد الرزاق، كتاب اللقطة - باب الاختلاس (١٠/ ٢٠٩)، شرح معاني الآثار للطحاوي، حدود - باب الرجل يستعير الحلي... (٣/ ١٧١). قال أبو داود والنسائي وغيرهما: «لم يسمعه ابن جريج من أبي الزبير» ونقلوا عن أحمد أنه قال: «إنما سمعه ابن جريج من ياسين الزيات»، انظر سنن أبي داود (٤/ ٥٥٢- ٥٥٣)، والنسائي (٨/ ٨٨- ٨٩)، البيهقي (٨/ ٢٧٩ -٢٨٠) التعليق المغني على الدارقطني بحاشية السنن =

أقوى في ظهور الحجة من النص[1].

= (٣/ ١٨٧)، قال المنذري: «وياسين الزيات لايحتج بحديثه، والمغيرة بن مسلم قال عنه ابن معين: صالح صدوق»، مختصر أبي داود (٦/ ٢٢٤)، وقال ابن حزم وغيره: «لم يروه أحد من الناس عن جابر إلا أبو الزبير فقط، وهو مدلس ما لم يقل فيه حدثنا أو أخبرنا لا سيما في جابر، فقد أقر على نفسه بالتدليس فيه، وعليه فما لم يكن الحديث من رواية الليث بن سعد عن أبي الزبير أو يصرح أبو الزبير فيه بالتحديث فهو منقطع وقد صح أن هذا الحديث لم يسمعه أبو الزبير من جابر». المحلى (١٣/ ٣٤٦، ٣٤٨، ٣٤٩)، وانظر أيضاً التعليق المغني بحاشية سنن الدارقطني (٣/ ١٨٧). وأجيب: بأن الحديث قد صححه الترمذي وابن حبان، سنن الترمذي (٥/ ١٤٤)، ابن حبان (٦/ ٣١٦)، وقد أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠/ ٢٠٩)، وصرح بسماع أبي الزبير من جابر، وأخرجه النسائي عن سويد بن نصر، عن ابن المبارك، عن ابن جريج وصرح بالإخبار عن أبي الزبير، النسائي (٨/ ٨٨- ٨٩)، وعند الدرامي كذلك (/ ١٧٥ ٢)، وفي الباب عن عبد الرحمن بن عوف عند ابن ماجه (٢/ ٩٢- ٩٣)، بسند صحيح أنه لا قطع على المختلس، قال البوصيري: «إسناده صحيح ورجاله كلهم ثقات، وله شاهد من حديث جابر». مصباح الزجاجة (٢/ ٣١٧)، وهذه الأحاديث يقوي بعضها بعضاً، ولا سيما بعد تصحيح الترمذي وابن حبان لحديث جابر، وتصحيح البوصيري لحديث عبد الرحمن بن عوف. تلخيص الحبير (٤/ ٦٥)، التعليق المغني بحاشية الدارقطني (٣/ ١٨٨)، الجوهر النقي بحاشية البيهقي (٨/ ٢٧٩ ـ ٢٨١)، نيل الأوطار (٧/ ٣٠٤- ٣٠٥).

(١) المحلى (١٣/ ٣٤٦، ٣٤٨، ٣٤٩)، اللبـــاب (٢/ ٧٦٣)، المغني (١٠/ ٢٤٠)، العناية في شرح الهداية (٤/ ٢٣٣)، البناية (٥/ ٥٥٦- ٥٥٧)، مغني المحتاج (٤/ ١٧١)، نيل الأوطار (٧/ ٣٠٤- ٣٠٥)، تكملة المجموع (٢٠/ ٧٦، ٧٧).

ثانياً: روي عن جماعة من الصحابة منهم أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وزيد بن ثابت، وابن عباس، وعمار ابن ياسر رضي الله عنهم، وكلهم قال: لا قطع في الخلسة[1]، ولم ينقل عن واحد من أصحاب النبيﷺ القو ل بخلافهم، فصار إجماعاً مقطوعاً به[2].

ثالثاً: النظر الصحيح يقتضي عدم القطع في الخلسة؛ لأن القطع إنما وجب في السرقة، وليس الاختلاس كذلك، وإنما هو نوع من الخطف والنهب، ثم إن المختلس يأخذ المال على وجه يمكن انتزاعه

---

(١) مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٠٨- ٢٠٩)، السنن الكبرى (٨/ ٢٨٠)، الإشراف على مذاهب العلماء (١/ ٥٠٤). وقال ابن حزم: «الرواية عن زيد بن ثابت لا تصح»؛ لأنه عن الزهري عنه منقطعة، ولم يسمع الزهري من زيد كلمة، وأما الرواية عن عمر وعمار بن ياسر فمنقطعة أيضاً؛ لأنها عن الشعبي ولم يولد الشعبي إلا بعد قتل عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ولم يكن يعقل حين مات عمار بن ياسر، وأما الرواية عن علي فهي من طريقين، إحداهما: عن سماك بن حرب، وهو يقبل التلقين، والأخرى من طريق بكير ابن أبي السبط المكفوف، ولايعرف حاله». المحلى (١٣/ ٣٤٩- ٣٥٠)، وهذا لا يضر؛ لأنه لم ينقل عن أحد من الصحابة القول بقطع المختلس، وقد أغنى الخبر الصحيح والإجماع عن هذه الآثار. انظر المراجع التالية.

(٢) المدونة (٦/ ٢٨٠)، الأم (٦/ ١٥١)، المحلى (١٣/ ٢٤٣ ـ ٢٤٤)، بدائع الصنائع (٩/ ٤٢٢٣).

منه بالاستعانة بالناس وبالسلطان، فلا حاجة في ردعه إلى القطع.

وحدوث الاختلاس قليل إذا قيس بالسرقة، ويسهل إقامة البينة عليه، فهان أمره، بخلاف السرقة فإنه يندر إقامة البينة عليها، فعظم أمرها، واشتدت عقوبتها[١].

وقول من قال: المختلس يستخفي بأخذه فيكون سارقاً غير صحيح؛ لأن استخفاءه إنما يكون في ابتداء اختلاسه بخلاف السارق[٢].

---

(١) النووي على مسلم (١١/ ١٨٠ـ١٨١)، المغني (١٠/ ٢٤٠)، الزرقاني (٤/ ١٦٦)، مغني المحتاج (٤/ ١٧١)، تكملة المجموع (٢٠/ ٧٦).

(٢) المغني (١٠/ ٢٤٠).

المبحث الثالث

تحريم شرب ما أسكر كثيره

من مقاصد الشريعة الإسلامية حماية العقل من كل آفة تغتاله، حتى يقوم بوظيفته في التدبر، والتفكر، والفهم عن الله، والعمل على الانتفاع بكل خير، واتقاء كل شر في الدنيا والأخرة، وأشد الآفات إفساداً للعقل، تلك المسكرات التي تغتاله، وتعطل وظيفته، وتجعل الإنسان كماً مهملاً لا يصلح لشيء، بل يصبح عالة وعبئاً ثقيلاً على أسرته ومجتمعه، مع ما يلحقه من خسران الدنيا والآخرة، ولذلك حرمت الشريعة الإسلامية الخمر تحريماً قاطعاً، وأوجبت الحد على الشارب حماية له من نفسه، وحماية للناس من شره، وتحريم المسكر لا يقتصر على بعض أنواعه دون الأخرى، بل يشمل كل مسكر، وإن كان القليل منه لا يسكر، وهو مذهب الإمام مالك رحمه الله، أخذه من اتفاق أهل المدينة، وعملهم المتصل.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: والسنة عندنا أن كل من شرب شراباً مسكراً فسكر، أو لم يسكر، فقد وجب عليه الحد»[1]؛ لأن ما شأنه الإسكار، فهو خمر يوجب الحد.

---

(١) الموطأ (ص٦٠٨).

وقد صرح ابن عبد البر بإجماع أهل المدينة، واتصال عملهم بتحريم المسكر فقال: «ولا خلاف بين أهل المدينة في تحريم المسكر، قرناً بعد قرن يأخذ ذلك كافتهم عن كافتهم، وما لأهل المدينة في شيء من أبواب الفقه إجماع كإجماعهم على تحريم المسكر، فإنه لا خلاف بينهم في ذلك»[١]. وهو مذهب المالكية جميعاً لا يختلفون فيه[٢].

مذهب غير المالكية:

ذهب الجمهور الأعظم مذهب الإمام مالك في أن جميع الأنبذة المسكرة حرام، وتسمى خمراً، فكل ما أسكر كثيره، فالنقطة منه فما فوقها حرام، حكمه حكم عصير العنب في التحريم، ووجوب الحد على شاربه، وهو الثابت عن جمهور الصحابة رضوان الله عليهم، وبه قال عطاء، وطاوس، ومجاهد، والقاسم، وقتادة، وعمر بن عبد العزيز، والحسن، والأوزاعي، وأبو عبيد، والشافعي، وأبو ثور، وإسحاق، وأحمد، وأبو سليمان، وابن حزم، وعامة أهل الحديث وأئمتهم[٣].

وخالف الحنفية الجمهور الأعظم من السلف والخلف حين قالوا:

---

(١) التمهيد (٧/ ١٢٦).

(٢) المقدمات (١/ ٣٣٦).

(٣) التمهيد (١/ ٢٤٥- ٢٤٦)، المقدمات (١/ ٣٣٦)، الأم (٦/ ١٨١)، المحلى (٨/ ٢٣٠)، المغني (١٠/ ٣٢٨).

ليس كل مسكر خمر، وإنما الخمر ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد خاصة، وهي التي يحرم قليلها وكثيرها، ويجب الحد على من شرب منها قليلاً أو كثيراً، سكر أو لم يسكر، ويحرم عندهم أيضاً الطلاء؛ وهو عصير العنب الذي ذهب بالطبخ أقل من ثلثيه، والسكر وهو النيء من ماء التمر إذا اشتد، ونقيع الزبيب إذا اشتد، لكن حرمة هذه الأشربة دون حرمة الخمر عندهم، فلا يجب الحد بشرب ما دون السكر منها، وما سوى هذه الأشربة المحرمة حلال إلا ما بلغ حد السكر من نبيذ التمر والزبيب إذا طبخ أدنى طبخة، وإن اشتد، والمثلث وهو عصير العنب الذي ذهب بالطبخ ثلثاه، واختلفوا في سائر الأشربة المتخذة من العسل، والتين، والحنطة، والذرة، والشعير، ونحوها، هل يحرم السكر منها أم لا؟ كما اختلفوا في وجوب الحد على من سكر من هذه الأشربة[1].

وبالجملة فإن أصل الخلاف بين الجمهور والحنفية هو في القول بعدم تحريم ما قل أو كثر من جميع المشروبات المسكرة، والجمهور على تحريم القليل والكثير مما الشأن فيه الإسكار، لا يستثنون من ذلك شيئاً.

---

(١) شرح فتح القدير (٨/ ١٥٢ ـ ١٦٣)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٦/ ٤٤ ـ ٥٠)، المبسوط (٢٤/ ١٣ ـ ١٥)، المحلى (٨/ ٢٣٠ ـ ٢٣١)، التمهيد (١/ ٢٤٥ ـ ٢٤٦)، النووي على مسلم (١٣/ ١٤٣).

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور، ثم نتبعها بشبهات المخالفين.

أدلة مالك والجمهور على تحريم جميع ما أسكر كثيره:

استدل الجمهور على أن قليل المسكر ككثيره في التحريم بالكتاب والسنة، وعمل الأمة، مع صحيح النظر، وفيما يلي بيان هذه الأدلة:

فمن القرآن الكريم استدلوا بالآتي:

أولاً: قول الله عز وجل: ﴿ **إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ** ﴾[1].

ووجه الدلالة من الآية:

١ - أنّ الآية وردت بتحريم الخمر مطلقاً، وليس فيها تخصيص لخمر العنب دون غيرها، بل كل ما وقع عليه اسم خمر من الأشربة، فهو حرام بظاهر الخطاب، فإن السورة التي نزل فيها التحريم، وهي سورة المائدة مدنية باتفاق المسلمين، وحين نزول تحريم الخمر لم يكن من خمر العنب بالمدينة إلا قليلاً، أو لاشيء منه أصلاً، وسائر الأشربة الموجودة حينئذ من غير ماء العنب[2]، يدلّ لذلك ما أخرجه البخاري عن ابن عمر قال: «نزل تحريم الخمر، وإنّ بالمدينة يومئذ

---

(١) المائدة (٩٠).

(٢) التمهيد (١/ ٢٤٦ - ٢٤٧).

لخمسة أشربة، ما فيها شراب العنب»[1] ، وقال أنس: «حرمت الخمر علينا حين حرمت، وما نجد خمر الأعناب إلا قليلاً، وعامة خمرنا البسر والتمر»[2]، فهذا يدلك أن المقصود بالخمر في الآية، كل الأشربة المسكرة التي كانت موجودة بالمدينة حين نزولها.

٢-أن الصحابة رضوان الله عليهم فهموا من الآية النهي عن كل مسكر قليلاً كان أم كثيراً، وبرهان ذلك قول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين قام يخطب في الصحابة: «أما بعد: نزل تحريم الخمر، وهي من خمسة: العنب، والتمر، والعسل، والحنطة، والشعير، والخمر ما خامر العقل»[3]، قال الحافظ ابن حجر: «هذا الحديث أورده أصحاب المسانيد والأبواب في الأحاديث المرفوعة؛ لأنه خبر صحابي شهد التنزيل، وأخبر عن سبب نزولها، وقد خطب به عمر على المنبر بحضرة كبار الصحابة وغيرهم، فلم ينقل عن أحد منهم إنكاره، وقد أراد رضي الله عنه؛ التنبيه على أن المراد بالخمر في الآية ليس خاصاً بالمتخذ من العنب، بل يتناول المتخذ من غيرها»[4].

(١) صحيح البخاري، كتاب تفسير سورة المائدة - باب يا أيها الرسول بلغ . . . (٦/ ٦٧).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الأشربة - باب الخمر من العنب (٧/ ١٣٦).

(٣) البخاري، كتاب الأشربة - باب ما جاء في أن الخمر ما خامر العقل (٧/ ١٣٧).

(٤) فتح الباري (١٠/ ٤٦).

وعن أنس بن مالك قال: «كنت ساقي القوم يوم حرمت الخمر في بيت أبي طلحة، وما شرابهم إلا الفضيخ[1] البسر، والتمر، فإذا مناد ينادي فقال: اخرج فانظر، فخرجت؛ فإذا مناد ينادي: ألا إن الخمر قد حرمت، قال: فجرت في سكك المدينة، فقال أبو طلحة: اخرج فاهرقها فهرقتها...»[2]، فهذا جمع كبير من الصحابة سمى منهم أنس: أباطلحة، وأبا دجانة، وأبا أيوب، وأبا عبيدة بن الجراح، ومعاذ بن جبل، وسهيل بين بيضاء، وأبيّ بن كعب، لما بلغهم تحريم الخمر، سارعوا إلى الامتثال، فأهرقوا كل شراب عندهم من تمر أو بسر، لاعتقادهم أن ذلك كله خمر، فصار إجماعاً متيقناً، وتصريحاً بتحريم جميع الأنبذة المسكرة، وأنها تسمى خمراً، يستوي في ذلك ماء العنب بنبيذ التمر، والرطب، والبسر، والزبيب، والشعير، والذرة، والعسل وغيرها، فكلها محرمة وتسمى خمراً[3].

---

(١) الفضيح: شراب يتخذ من البسر المشدوخ من غير أن تمسه نار. لسان العرب (٣/ ٤٥).

(٢) أخرجه مسلم بلفظه، كتاب الأشربة - باب تحريم الخمر... (٣/ ١٥٧٠)، وأخرج البخاري نحوه في كتاب سورة المائدة، باب «يا أيها الرسول بلغ...» (٦/ ٦٧-٦٨)، وكتاب الأشربة - باب نزل تحريم الخمر وهي من البسر والتمر (٧/ ١٣٦).

(٣) مسلم (٣/ ١٥٧١-١٥٧٢)، النووي على مسلم (١٣/ ١٤٨)، المحلى (٨/ ٢٧٨)، أحكام القرآن (١/ ١٤٩ - ١٥٠)، فتح الباري (١٠/ ٣٤-٣٥)، القرطبي (٦/ ٢٩٣-٢٩٤).

قال أبو عمر: «في هذا الحديث دليل واضح على أن نبيذ التمر إذا أسكر خمر، وهو نص لا يجوز الاعتراض عليه؛ لأن الصحابة رضوان الله عليهم هم أهل اللسان، وقد عقلوا أن شرابهم ذلك خمر، بل لم يكن لهم شراب ذلك الوقت بالمدينة غيره»[١]، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: «لما أراق الصحابة رضوان الله عليهم الأشربة التي كانت عندهم من التمر حين علموا بالتحريم، علم أن لفظ الخمر لم يكن عندهم مخصوصاً بعصير العنب، وسواء كان ذلك في لغتهم فتناول، أو كانوا عرفوا التعميم ببيان رسول الله ﷺ، فإنه المبين عن الله مراده، فإن الحقائق الشرعية مقضي بها على الحقائق اللغوية، لكنَّ الظاهر أن الخمر في لغة المخاطبين بالقرآن كانت تتناول سائر الأشربة المسكرة، لخلو المدينة حينئذ من خمر العنب، أو قلتها فيها»[٢].

ثانياً: قوله عز وجل: ﴿**إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلاةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ**﴾[٣]، ووجه الدلالة في الآية، ما فيها من التنبيه على أن علة تحريم الخمر كونها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وهذه العلة موجودة في جميع المسكرات، فوجب طرد الحكم في الجميع[٤].

---

(١) التمهيد (١/ ٢٤٢-٢٤٣).

(٢) مجموع الفتاوى (١٩/ ٢٣٦، ٢٨٢، ٢٨٣).

(٣) سورة المائدة (٩١).

(٤) شرح النووي على مسلم (١٣/ ١٤٨-١٤٩).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «والله عز وجل حرم عصير العنب النيء إذا غلا واشتد وقذف بالزبد؛ لما فيه من الشدة المطربة، التي تصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وتوقع العدواة والبغضاء، وكل ما كانت فيه هذه الشدة المطربة، فهو خمر من أي مادة كان، من الحبوب، والثمار، وغير ذلك»(١)، ومما يؤكد هذا المعنى قول عمر السابق: «الخمر ما خامر العقل».

ما ورد على الاستدلال بالآيتين السابقتين:

قال الحنفية: ليس في القرآن ما يدل على تحريم سوى ماء العنب؛ لأن اسم الخمر خاص فيه، وما روي من قول ابن عمر: «نزل تحريم الخمر، وإن بالمدينة يومئذ لخمسة أشربة، ما فيها شراب العنب»، فهو إخبار منه بعلمه(٢)، وقد ثبت وجود القليل من خمر العنب، كما في حديث أنس، وفي رواية أخرى عن ابن عمر قال: «لقد حرمت الخمر، وما بالمدينة منها شيء»(٣)، وهذا صريح في إرادة ماء العنب بمسمى الخمر، فإنه مشهور به(٤). وحملوا ما روي عن عمر وجملة من الصحابة، على إرادة السكر من غير ماء العنب فقالوا: إنما أهرق

---

(١) مجموع الفتاوى (٣٤/ ١٩٧).

(٢) نصب الراية (٤/ ٢٩٦).

(٣) صحيح البخاري، كتاب الأشربة، باب الخمر من العنب (٧/ ١٣٦).

(٤) المبسوط (٢٤/ ١٨).

الصحابة ما معهم من الأنبذة، خشية أن يزيدوا فيسكروا، فلم يأمنوا على أنفسهم الوقوع فيه؛ لقرب عهدهم، فأهرقوا وكسروا[1].

أما ما ذكر من إشارة الآية الثانية إلى العلة، فغير صحيح؛ لأن عين الخمر حرام، غير معلل بالسكر، ولا موقوف عليه، فإن الله تعالى سماه رجساً، والرجس ما حرمت عينه، وقد تواتر تحريم الخمر في السنة، وعليه انعقد الإجماع، والقول بالعلة يفضي إلى القول بعدم حرمة العين، والقول بذلك كفر، وجحود للكتاب، فصح أنه غير معلل، فلا يتعدى حكمه إلى سائر المسكرات، وما ذكرتموه من تعليل هو لتعدية الاسم، والتعليل يكون في الأحكام لا الأسماء، ثم إن تحريم العين في خمر العنب مناسب، لأن من خواصه أن القليل منه يدعو إلى الكثير بخلاف غيره[2].

ولا منافاة بين كون اسم الخمر عاماً في كل ما خامر العقل، وبين اختصاصه بماء العنب، فإن النجم مشتق من الظهور، وهو خاص بالنجم المعروف، فقد غلب اسم الخمر على ماء العنب فاختص به[3].

مناقشة إيرادات الحنفية:

ما أورده الحنفية على الأدلة المتقدمة، لا يقاوم ما ثبت واستفاض

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٤)، اللباب (٢/ ٧٧٠).

(٢) شرح فتح القدير (٨/ ١٥٦).

(٣) المبسوط (٢٤/ ١٨).

عن الجمهور الأكبر من الصحابة رضوان الله عليهم، من اعتبار جميع الأنبذة المسكرة مقصودة بالتحريم، ومذهب عمر وغيره في ذلك أشهر من أن تشكك فيه الظنون والشبهات، ومن أعجب ما أورده الطحاوي قوله: «إنما أهرق الصحابة الأنبذة المسكرة؛ خشية الاستزادة منها». وهذا التأويل لا يليق بمكانة الإمام الطحاوي رحمه الله؛ لما فيه من التكلف والتعسف، وهو ما جعل ابن حزم يغلظ في الرد عليه، حتى أنه قال: «وهذا هو الكذب البحت عليهم كلهم، وليت شعري من أخبره بهذا عنهم، وهل يحل أن يخبر عن أحد بالظنّ»؟[1]

ومن العجيب أيضاً قولهم: «إن المقصود بما ذكر من الأشربة من غير خمر العنب مابلغ الإسكار منها فقط»، فهذا من الرجم بالغيب دون دليل أو شبهه، وأقرب ما أوردوه إلى الاعتبار منازعتهم في تسمية ما سوى ماء العنب خمراً، وهو غير مسلم؛ لما ثبت عن الصحابة يقيناً أن كل مسكر خمر[2]، ولو سلمنا بقوة المنازعة في التسمية، فإن تحريم ما قل أو كثر من كل مسكر مقطوع به؛ بدليل الكتاب، والسنة الصحيحة، وعمل الأمة جيلا بعد جيل، من عهد النبي ﷺ إلى يومنا هذا[3].

---

(١) المحلى (٨/ ٢٥٠ ـ ٢٥١).

(٢) المرجع السابق (٨/ ٢٥٠ ـ ٢٥٣).

(٣) المرجع السابق(٨/ ٢٥٠ ـ ٢٥٣).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «والصواب الذي عليه الأئمة الكبار، أن الخمر المذكورة في القرآن تناولت كل مسكر، فصار تحريم كل مسكر بالنص العام، والكلمة الجامعة، لا بالقياس وحده»[1]، وعلى فرض اختصاص ماء العنب باسم الخمر لغة، فمعناه الشرعي شامل لكل مسكر من الأنبذة، والحقيقة الشرعية مقدمة على الحقيقة اللغوية[2].

أما دعواهم عدم تعليل تحريم الخمر، فغير سليم؛ لأنهم مجمعون مع الجمهور على تحريم القليل والكثير من الخمر المعتصر من العنب، وتحريم القليل منه ليس مذهباً للعقل، فإن قالوا: إنه يدعو إلى الكثير، أو للتعبد، قيل لهم كل ما قدرتموه في قليل الخمر، هو بعينه موجود في قليل النبيذ، فيحرم أيضاً، فلا فرق بينهما إلا في الاسم إن سلم اختصاصه بماء العنب، وهذا القياس من أرفع وأجل الأقيسة وأوضحها؛ لثبوت العلة فيه بنص القرآن، ومساواة الفرع للأصل في جميع أوصافه، ثم إن المستغرب من أبي حنيفة وأصحابه رحمهم الله؛ أنهم يوغلون في القياس، ويرجحونه في أحيان كثيرة على أخبار الآحاد، ويتركون هذا القياس الجلي المعتضد بالكتاب، والسنة، وإجماع صدور الأمة، بغير نص ولا قياس[3].

---

(١) مجموع الفتاوى (١٩/ ٢٨١ ـ ٢٨٢).

(٢) فتح الباري (١٠/ ٤٧).

(٣) الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٩٥)، فتح الباري (١٠/ ٤٣)، مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٣٦).

أدلة تحريم القليل والكثير من كل مسكر من السنة:

استدل الجمهور بأخبار صحيحة صريحة الدلالة على تحريم القليل والكثير من جميع أنواع المسكر؛ سواء كان من عصير العنب أو غيره، ومنها:

أولاً: قوله عليه الصلاة السلام: **«كل مسكر حرام»**[(١)]، وفي رواية «**....لا تشربوا مسكرا**»[(٢)]، وفي حديث عائشة «**...كل شراب أسكر فهو حرام**»[(٣)]، وهذه الأحاديث لا يدانيها شيء في صحة مخارجها، قال أبو عمر: «حديث عائشة أصح شيء وأثبته، وأشده استقامة»[(٤)]، وقد تعددت روايات هذه الأحاديث، حتى زادت عن ثلاثين صحابياً، وأكثر الأحاديث عنهم جياد[(٥)]، وقوله ﷺ: «كل مسكر حرام»، وما في معناه من جوامع كلمه ﷺ، وهو لفظ صريح في استغراق التحريم لجميع الأشربة المسكرة، دون نظر إلى المادة

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الأشربة - باب بيان أن كل مسكر خمر (٣/ ١٥٨٦)، وفي باب النهي عن الانتباذ في المزفت (١٥٨٥).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الأشربة - باب الانتباذ في المزفَّت وغيره (٣/ ١٥٨٤ - ١٥٨٥).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر (٣/ ١٥٨٥ - ١٥٨٦)، ورواه البخاري في كتاب الأشربة - باب الخمر من العسل (٧/ ١٣٧).

(٤) التمهيد (١/ ٢٥٢ - ٢٥٤).

(٥) فتح الباري (١٠/ ٤٤)، المغني (١٠/ ٣٢٨ - ٣٢٩).

المتخذة منها[1]، بل عداها بعضهم لكل ما أسكر من غير الشراب، كالحشيشة وغيرها[2].

ثانياً: قوله ﷺ: «ما أسكر كثيره فقليله حرام»، وراه جملة من الصحابة رضوان الله عليهم، منهم أنس، وابن عمر، وجابر بن عبد الله، وعبد الله بن عمرو بن العاص، وجدّ عمرو بن شعيب، وعلي بن أبي طالب، وخوات بن جبير[3]، وفي رواية عن سعد ابن أبي وقاص أن النبي ﷺ **«نهى عن قليل ما أسكره كثيره»**[4]، وفي رواية عن أم المؤمنين عائشة بلفظ: **«ما أسكر الفرق منه، فملء الكف منه حرام»**، وروي الحسوة منه حرام، وفي رواية أخرى **«المجة منه حرام»**[5].

---

(١) شرح النووي على مسلم (١٣/ ١٦٩-١٧٠).

(٢) فتح الباري (١٠/ ٤٥).

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأشربة - باب النهي عن المسكر (٤/ ٨٧)، ورواه الترمذي في كتاب الأشربة - باب ما جاء ما أسكر كثيره... (٦/ ١٤١)، وهو عند النسائي في كتاب الأشربة - باب تحريم كل شراب أسكر كثيره(٨/ ٣٠٠-٣٠١)، ومثله في سنن ابن ماجه، أبواب الأشربة - باب ما أسكر كثيره (٢/ ٢٥٧)، والسنن الكبرى للبيهقي، كتاب الأشربة، باب ما أسكر كثيره (٨/ ٢٩٦).

(٤) سنن النسائي، كتاب الأشربة - باب تحريم كل شراب أسكر كثيره (٨/ ٣٠١)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الأشربة - باب تحريم كل شراب أسكر كثيره (٨/ ٢٩٦)، موارد الظمآن (٣٣٦).

(٥) الترمذي، كتاب الأشربة، باب ما جاء ما أسكر... (٦/ ١٤٢)، البيهقي، أشربة - باب ما أسكر كثيره (٨/ ٢٩٦)، الدارقطني، أشربة(٤/ ٢٥٠).

وهذه الأحاديث أكثرها صحيح؛ فعن حديث سعد قال المنذري: «هو أجود أحاديث هذا الباب»[1] ، وقال الترمذي عن حديث عائشة: «هو حسن صحيح»[2]، وقال المنذري: «رجاله كلهم ثقات»[3]، وحديث جابر صححه ابن حبان[4]، وصحح الحافظ ابن حجر حديثي أنس، وجد عمرو بن شعيب، فقال عن الأول: «سنده صحيح على شرط مسلم»، وقال عن الثاني: «سنده إلى عمرو صحيح»[5]، وقد اعترف الطحاوي بصحة هذه الأحاديث[6] في الجملة.

ولفظ الحديث من جوامع الكلم، وهو نص في تحريم القليل والكثير من المشروبات المسكرة، لا يحتمل تأويلاً، قال النسائي: «هذا الحديث دليل على تحريم السكر قليله وكثيره، وليس كما يقول المخادعون بتحريم آخر الشربة دون ما تقدمها»[7].

ثالثاً: قوله عليه الصلاة والسلام: «**كل مسكر خمر، وكل**

---

(١) مختصر أبي داود (٥/ ٢٦٧)، نصب الراية (٤/ ٣٠١، ٣٠٢ ، ٣٠٤).

(٢) السنن (٤/ ٢٩٣).

(٣) المختصر (٥/ ٢٦٧).

(٤) صحيح ابن حبان (٧/ ٧٧٢)، فتح الباري (١٠/ ٤٥).

(٥) فتح الباري (١٠/ ٤٣).

(٦) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٧).

(٧) سنن النسائي (٨/ ٣٠١).

مسكر حرام»[1].

ورواه الدارقطني عن ابن عمر بلفظ: «**كل مسكر خمر، وكل خمر حرام**»[2].

وعن عائشة بلفظ: «**كل مسكر حرام، وكل مسكر خمر**»[3]، ورواه أبو داود عن ابن عباس بلفظ «**كل مخمّر خمر، وكل مسكر حرام**»[4]، وهو من حديث ابن عمر ثابت صحيح، والحديث بجميع رواياته صريح في محل النزاع، فكيف يحل لأحد أن يتأول في الأنبذة المسكرة أنها حلال بعد هذا البيان الوافي من النبي ﷺ [5]؟.

رابعاً: سمى النبي ﷺ أنواعاً من الأنبذة، وعدها خمراً يحرم شرب القليل منها والكثير، ومنها: ما رواه النعمان بن بشير، قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن من العنب خمراً، وإن من العسل خمراً، وإن من البر خمراً**»، وفي رواية أخرى قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**إن**

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الأشربة، باب بيان كل مسكر خمر (٣/ ١٥٨٧ ـ ١٥٨٨).

(٢) سنن الدارقطني، كتاب الأشربة (٤/ ٢٤٩)، صحيح ابن حبان (٧/ ٣٧٤ ـ ٣٧٥).

(٣) سنن الدارقطني، كتاب الأشربة (٤/ ٢٥٠).

(٤) سنن أبي داود، كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر (٤/ ٨٦).

(٥) التمهيد (١/ ٢٥٢ ـ ٢٥٤).

الخمر من العصير، والزبيب، والتمر، والحنطة، والشعير، والذرة..»[1].

ومنها ما جاء من حديث ديلم الحميري قال: «قلت: يا رسول الله! إنا بأرض باردة نعالج فيها عملاً شديداً، وإنا نتخذ من هذا القمح شراباً نتقوى به على أعمالنا، وعلى برد بلادنا، فقال: هل يسكر؟ قلت: نعم قال: فاجتنبوه، قلت: فإن الناس عندنا غير تاركيه، قال: فإن لم يتركوه قاتلوهم»[2].

ومنها ما رواه أبو موسى فقال: «بعثني النبي ﷺ، أنا ومعاذ ابن جبل إلى اليمن فقلت: يارسول الله! إن شراباً يصنع بأرضنا يقال له: «المزر» من الشعير، وشراب يقال له: «البتع» من العسل، فقال: كل مسكر حرام»[3].

---

(١) رواه أبو داود في سننه، كتاب الأشربة ـ باب الخمر مما هي؟ (٤/ ٨٣-٨٤)، ورواه الترمذي في الأشربة ـ باب ما جاء في الحبوب (٦/ ١٤٥)، وقال: «هذا حديث غريب، وله شواهد أصح منه، وفيه إبراهيم بن مهاجر، وقد قال علي بن المديني: قال يحيى بن معين: ليس بالقوي في الحديث، لكنه روي من غير وجه أيضاً عن الشعبي عن النعمان بن بشير» الترمذي (٤/ ٢٩٧)، ورواه ابن ماجه من غير طريق إبراهيم بن مهاجر في الأشربة ـ باب ما تكون منه الخمر (٢/ ٢٥٥)، التمهيد (١/ ٢٥٢ ـ ٢٥٤).

(٢) سنن أبي داود، كتاب الأشربة ـ باب النهي عن المسكر (٤/ ٨٩).

(٣) صحيح مسلم، كتاب الأشربة ـ باب بيان أن كل مسكر خمر (٣/ ١٥٨٦).

وهذه النصوص قاطعة الدلالة على أن الخمر التي حرمها الله ورسوله وأمر بجلد شاربها، كل شراب مسكر، من أي أصل كان؛ من الثمار: كالعنب، والرطب، والتين، والحبوب: كالحنطة، والشعير، أو الطَّلول كالعسل ونحوه، ويؤيد الأحاديث السابقة في تحريم جنس المسكر، حديث عائشة في الصحيحين، ولفظه: «سئل رسول الله عن البتع؟ فقال كل شراب أسكر، فهو حرام»[1]، قال ابن حجر: «ويؤخذ من لفظ السؤال، أنه وقع عن حكم جنس المشروب، لا عن القدر المسكر منه، لأن العرب لا تسأل عن القدر بتلك الصيغة»[2]، وفيه دليل على أن شراب العسل المسكر حرام قطعاً، فثبت أن الخمر المحرمة قد تكون من غير العنب[3]، وفي الباب أخبار كثيرة، كما تقدم في حديث عمر، وأنس، وابن عمر وغيرهم، وكلها صريحة في الدلالة على المطلوب.

خامساً: روى أبو هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: **«الخمر من هاتين الشجرتين: النخلة، والعنبة»**[4]، وفي لفظ لمسلم: **«الكرمة،**

---

(١) البخاري في الأشربة - باب الخمر من العسل (٧/ ١٣٧)، ومسلم في الأشربة - باب بيان أن كل مسكر خمر (٣/ ١٥٨٥ - ١٥٨٦).

(٢) فتح الباري (١٠/ ٤٣).

(٣) التمهيد (١/ ٢٥٢ - ٢٥٣).

(٤) صحيح مسلم، كتاب الأشربة - باب بيان أن جميع ما ينبذ ... (٣/ ١٥٧٣)، سنن أبي داود، الأشربة - باب الخمر مما هي؟ (٤/ ٨٤ - ٨٥)، =

والنخلة»[1]، وفي الحديث بيان أن الخمر تكون من غير العنب، فهي اسم لكل مسكر[2]، وليس المراد الحصر فيهما؛ لأنه ثبت أن الخمر تتخذ من غيرهما، وإنما فيه إشارة ظاهرة إلى أنّ الخمر شرعاً لا تختص بالمتخذ من العنب[3]، قال النووي: «هذا دليل على أن الأنبذة المتخذة من التمر، والزهو[4]، والزبيب تسمى خمراً، وهي حرام إذا كانت مسكرة، وليس فيه نفي الخمرية عن نبيذ الذرة، والعسل، والشعير، وغير ذلك»[5].

والخلاصة مما تقدم، أن كل تلك الأخبار الصحاح، الثابتة، المتظاهرة، المتواترة، الصريحة، قاطعه الدلالة بالنص على تحريم عين الشراب المسكر، سواء كان من عسل، أو شعير، أو قمح، أو ذرة وغيرها، وتحريم القليل من كل ما أسكر كثيره، وكل ذلك ثابت

= سنن الترمذي، الأشربة ـ باب ما جاء في الحبوب . . . (٤/ ٢٩٧ ـ ٢٩٨)، سنن النسائي، أشربة ـ باب «تأويل . . . ومن ثمرات النخيل . . .» (٨/ ٢٩٤)، سنن ابن ماجه، أشربة ـ باب ما تكون منه الخمر؟ (٢/ ٢٥٤).

(١) صحيح مسلم، أشربة ـ باب بيان أن كل مسكر خمر (٣/ ١٥٨٧).

(٢) التمهيد (١/ ٢٤٩)، نصب الراية (٤/ ٢٩٥).

(٣) فتح الباري (١٠/ ٤٧).

(٤) الزهو: والزّهْوُ: البُسر إذا ظهرت فيه الحمرة، وقيل: إذا لون. لسان العرب (١٤/ ٣٦٢).

(٥) النووي على مسلم (١٣/ ١٥٣ ـ ١٥٤).

بصراحة ووضوح، لا يحتمل تأويلاً، ولا يقدر فيه على حيلة[1].

ما أورده الحنفية على الاستدلال بالأحاديث السابقة:

لم يجد الحنفية منفذاً للطعن في أسانيد الأحاديث التي استدل بها الجمهور، إلا ما توهموه من ضعف بعض طرق حديث، «كل مسكر خمر»، فقالوا: هذا الحديث لا يكاد يصح؛ لقول ابن معين: ثلاث لا يصح فيهن حديث، وذكر من جملتها «كل مسكر خمر»[2]، ونقل ابن حجر تضعيفهم لحديث عائشة «كل شراب أسكر، فهو حرام»؛ لطعن ابن معين فيه أيضاً[3]، ثم حملوا سائر الأحاديث على ما يلي:

١ - كل ما أفاد تحريم المسكر، فإن المراد به القدح الأخير، فهو المسكر حقيقة، لأن المحرّم من الأنبذة الإسكار، وهو فعل الشارب، وما دون ذلك فهو حلال؛ لأن القاتل لا يسمى قاتلا حتى يقتل، وقيل: المعتبر فيه قصد الشارب، فإن قصد الطاعة بشرب ما يسكر كثيره من غير ماء العنب كان حلالا، ويحرم إن قصد المعصية[4].

---

(١) المحلى (٨/ ٢٧٠).

(٢) نصب الراية(٤/ ٨٦)، فتح الباري (١٠/ ٤٤)، المبسوط (٢٤ـ١٦)، شرح فتح القدير (٨/ ١٦٥).

(٣) فتح الباري (١٠/ ٤٤).

(٤) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٢)، المبسوط (٢٤/ ١٧)، شرح فتح القدير(٨/ ١٦٥).

٢- وكل ما أفاد تحريم القليل من المسكر، فالمراد به أيضاً الكأس الأخير، الذي هو مسكر، فالمحرم عليه قليل من كثير؛ وإنما يكون ذلك إذا جعلنا المحرم هو القدح الأخير، فإذا جعلنا الكل محرماً، لا يكون المحرم قليلاً من ذلك الكثير، وهذا ما يقتضيه ظاهر الحديث.

٣- كل خبر أطلق اسم الخمر على غير ماء العنب، كحديث النعمان بن بشير، وحديث ابن عمر، ونحوهما، فإنما المراد منها التشبيه بالخمر في الشدة؛ لأن معنى الشدة يجمع الكل، أو هو تشبيه للقدح الأخير بالخمر، في أنه يجب عليه الحد بشربه[1].

٤- وعن حديث: «الخمر من النخلة، والعنبة»، قال الطحاوي: «يحتمل أنه أراد به إحداهما، كما قال عز وجل ﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا اللُّؤْلُؤُ وَالْمَرْجَانُ﴾[2]، وإنما يخرج من أحدهما، فظاهر الحديث عليهما، وباطنه على إحداهما، وعليه فالخمر المقصودة في ذلك من العنبة لا من النخلة، ولا يستبعد أن يكون عنى به الشجرتين جميعاً، ويكون الخليط المخمر من ثمرهما خمراً، كما ذهب إليه أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، أو يكون المراد أن الخمر منهما، ويكون ماء العنب كله خمر حرام، وفي التمر ما أسكر منه، وليس أحد هذه الاحتمالات بأولى من الآخر، فالاستشهاد به على تعدية اسم الخمر

(١) المبسوط (٢٤/١٦-١٨).

(٢)سورة الرحمن (٢٢).

لغير ماء العنب غير مفيد»[1].

٥- ثم إن الأدلة التي ظاهرها المنع، معارضة بأخبار وآثار تفيد الحلّ، وقد أمكن الجمع بين الأدلة بحمل ما يفيد المنع المطلق على ماء العنب قليله وكثيره وما يبلغ حد السكر من غيره، وما يفيد الإباحة خاص بحل ما لا يبلغ حد السكر من غير ماء العنب، ومهما أمكن الجمع بين الآثار، فذلك أولى من الأخذ ببعضها والإعراض عن البعض الآخر[2].

٦- إذا تعذر الجمع كما تقدم، فإن ما يروى من آثار في تحريم كل مسكر، يكون قد انتسخ بالرخصة فيه، والمناسبة غير خافية في ذلك؛ لأن التحريم كان في الابتداء لتحقيق الزجر، ثم جاءت الرخصة بعد ذلك في شرب القليل منه[3].

مناقشة ما أورده الحنفية على الأحاديث السابقة:

أجاب الجمهور على ما ادعاه الحنفية من ضعف حديث «كل مسكر خمر» بسبب طعن ابن معين فيه؛ بأن ما ذكرتموه زعم باطل، فقد ثبت عن يحيى بن معين أنه قال: «حديث عائشة «كل شراب

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٢).

(٢) المبسوط (٢٤/ ١٢).

(٣) المرجع السابق (٢٤/ ١٧).

أسكر، فهو حرام» أصح شيء في الباب»[1]، وقال الزيلعي ـ بعدما ذكر الطعن في حديث ابن عمر «كل مسكر خمر، وكل خمر حرام» ـ: «وهذا الكلام كله لم أجده في شيء من كتب الحديث»[2]، وعلى فرض ضعف بعض طرقه، فلا يتأتى تضعيفه مع وجود مخارجه الصحيحة، فحديث عائشة أخرجه البخاري، ومسلم، وحديث ابن عمر أخرجه مسلم، ولهما طرق كثيرة في الصحاح وغيرها.

أما تأويلهم للأحاديث المثبتة لحرمة قليل المسكر وكثيره بقولهم: «إن المقصود بالتحريم الكأس الأخير، وكل ما سمي خمراً من غير ماء العنب، إنما هو تشبيه لها بالخمر».

فقد أجاب عنه أبو محمد بن حزم بقوله: «الأحاديث التي ذكرنا لا تحتمل البتة هذا التأويل الفاسد؛ لأن النصوص تشير إلى عين الشراب قبل أن يشرب، لا إلى آخر شيء منه»، وقد أغلظ ابن حزم القول، فوصف التأويل السابق بأنه دعوى كاذبة بلا دليل، وافتراء على رسول الله ﷺ بالباطل، وتقويل له ما لم يقله عن نفسه، ولا أخبر به عن مراده، ومضى يقول: «وتأويلكم غير مطرد عندكم في شراب العسل، والحنطة، والشعير، والتفاح، والإجاص، ونحوها، وفي هذا نقض لما أقررتموه»، ثم أخذ يحاورهم قائلاً: «أي ذلك هو المحرم عندكم؛

---

(١) فتح الباري (١٠/ ٤٤).

(٢) نصب الراية (٤/ ٢٩٥).

الكأس الآخرة، أم الجرعة الآخرة، أم آخر قطرة تلجُ حلقه؟ فإن قالوا: الكأس الآخرة، قلنا لهم: قد يكون من أوقية، وقد يكون من أربعة أرطال وأكثر، فما بين ذلك، وقد لا يكون هنالك كأس، بل يضع الشريب فاه في الكوز فلا يقلعه حتى يسكر، فظهر بطلان قولهم في الكأس، فإن قالوا: الجرعة الآخرة، قلنا: الجرعة تتفاضل، فتكون منها الصغيرة جداً، وتكون منها ملء الحلق، فأي ذلك هو الحرام؟ وأيهما هو الحلال؟ فظهر فساد قولهم في الجرعة أيضاً.

ثم إن الإنسان قد يشرب ولا يسكر، فإذا خرج إلى الريح حدث له السكر، وقد يكون سبب السكر بعد الشرب حركة قوية تحدث منه، فأي جزء من شرابه أسكره، وأي جزء منه هو الحرام؟

ولو فرضنا جدلاً أن الكأس أو الجرعة الآخرة هي المسكرة، فمتى صارت حراماً مسكرة؟ فإن قالوا: صارت حراماً بعد شربه لها، قيل هذا محال لا يقوله عاقل، فكيف يكون شيء حلالاً شربه، فإذا صار في بطنه صار حراماً شربه؟ فإن قالوا: صارت حراماً حين شربه لها، قيل: إنها ليست مسكرة حين شربه لها إلا بمعنى أنها ستسكره، وهذا المعنى موجود فيها وهي في الإناء، فلا فرق بينها في حين شربه لها، وبينها قبل ذلك أصلاً.

فإن قالوا: هي مسكرة قبل أن يشربها، لزمهم القول بتنجيس الإناء الذي كانت فيه، وتحريم كل ما كان فيه من الشراب، وتنجيسه لمخالطته

للحرام، وهم لا يقولون بهذا.

فظهر بجلاء فساد قولهم، وبطلانه من جميع الوجوه»[1].

وما ذكره الطحاوي - عن حديث «الخمر من النخلة، والعنبة» - تأويلات مستبعدة، وتكلف ممجوج، لا يستسيغه عاقل، فإن الحديث ظاهر الدلالة في أن الخمر كما يكون من العنب، يكون من التمر، ولا يمنع أن تكون الخمر من غيرهما[2].

أما ما قالوه من نسخ الأحاديث المثبتة لحرمة القليل والكثير من المسكر، أو الجمع بينها وبين ما رووه من أخبار وآثار فهو عجيب؛ لأن ما رووه لا تقوم به حجة مع عدم المعارض؛ لقول الإمام أحمد: ليس في الرخصة في المسكر حديث صحيح، وقد بين الأثرم عللها، وضعفها كلها[3]، وقال ابن حزم: «ما ذكروه عن النبي ﷺ كلها لا خير فيه، ولو صحت لما كان شيء منها موافقاً لقولهم»[4]، وقال ابن المبارك: «لا يصح في حل النبيذ الذي يسكر كثيره عن الصحابة شيء، ولا عن التابعين، وما وجدت الرخصة فيه من وجه صحيح إلا عن النخعي»[5].

---

(١) المحلى (٨/ ٢٧١ - ٢٧٣).

(٢) المحلى (٨/ ٢٤٩ - ٢٥٠)، فتح الباري (١٠/ ٤٧).

(٣) المغني (١٠/ ٣٢٧ - ٣٢٨).

(٤) المحلى (٨/ ٢٣٤).

(٥) فتح الباري (١٠/ ٤١ - ٤٢).

فكيف جاز لهم أن يعارضوا بها تلك الأحاديث مع صحتها وكثرتها وصراحتها.

وليس يصح في الأفهام شيء إذا احتاج النهار إلى دليل[1].

ما أثر عن الصحابة رضوان الله عليهم في تحريم المسكر:

يضم إلى ما تقدم من أحاديث صحيحة مشهورة، الآثار الواردة عن بعض الصحابة ومنها:

١ - عن السائب بن يزيد، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه جلد ابنه عبيد الله في شراب يسكر كثيره[2]، وقال عن الطلاء: «إن في هذا لشراباً ما أنتهي إليه»[3].

٢ - وروي أن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: «لا أوتى برجل شرب خمراً ولا نبيذاً مسكراً إلا جلدته الحد»[4].

٣- قالت أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها لنساء عندها: «ما أسكر إحداكن فلتجتنبه، وإن كان ماء حبها»[5] وفي رواية: «لا أحل

---

(١) ديوان المتنبي (٣٣٤).

(٢) مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٢٨)، وفي البخاري (٧/ ١٣٩) بلفظ «.. فإن كان يسكر جلدته»، وقال الحافظ: «وصله مالك، عن الزهري، وأخرجه سعيد بن منصور، عن ابن عيينة، عن الزهري». فتح الباري (١٠/ ٥٢).

(٣) مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٥٤)، المحلى (٨/ ٢٦٦، ٢٦٧، ٢٧٤).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٣١٣).

(٥) الحب: الجرة الضخمة والخابية. لسان العرب (١/ ٢٩٥).

مسكراً وإن كان خبزاً وماء»[1].

٤- وقال ابن عباس رضي الله عنهما لما سئل عن الباذق[2]: «سبق محمد الباذق، ما أسكر فهو حرام»[3].

وفي رواية أخرى قال: «من سرّه أن يحرّم ما حرّم الله ورسوله، فليحرم النبيذ»، وفي رواية قال للسائل: «اجتنب ما أسكر من تمر، أو زبيب، أو غيره»[4]، وقال عطاء: سمعت ابن عباس يقول: «والله ما تحل النار شيئاً، ولا تحرّمه» وقصد به الطلاء[5].

٥- وقال ابن عمر: «كل مسكر خمر، وكل خمر حرام»، وفي رواية: «اجتنب ما ينش»[6]، وقال لرجل سأله: لا تشرب الخمر، ثم قال: يتخذ أهل الأرض كذا من كذا خمراً يسمونها كذا، حتى عد خمسة أشربة حفظ منها ابن سيرين العسل، والشعير، واللبن[7]،

---

(١) سنن النسائي (٨/ ٣٢٠)، المحلى (٨/ ٢٧٣ـ ٢٧٤)، مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ١٠٦)، وعند عبد الرزاق (٩/ ٢٣٧) بنحوه.

(٢) الباذق: الخمر الأحمر. لسان العرب (١٠/ ١٤).

(٣) صحيح البخاري (٧/ ١٣٩ـ ١٤٠).

(٤) سنن النسائي (٨/ ٣٢٠).

(٥) المرجع السابق (٨/ ٣٣١).

(٦) المرجع السابق (٨/ ٣٢٤)، ونحوه في مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٢٠)، معنى ينش: النش الغليان. لسان العرب (٦/ ٣٥٢).

(٧) ذكره ابن حزم في المحلى (٨/ ٢٧٦ـ ٢٧٧) بهذا اللفظ، وفي النسائي (٨/ ٣٩٢) بلفظ مقارب، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٧/ ١١٤)، بلفظ النسائي.

وروى عنه الشعبي «أن الخمر من خمسة؛ من التمر، والحنطة، والشعير، والعسل، والعنب...»[1].

٦- وروى عبيدة السلماني، عن ابن مسعود رضي الله عنه إنكاره لما أحدث الناس من الأشربة، وقال: «ما لي شراب منذ عشرين سنة، أو قال عدداً آخر إلا السويق والماء»، ولم يذكر النبيذ، وفي رواية: «ما لي شراب منذ عشرين سنة إلا الماء، والعسل، واللبن»[2].

٧- وقال أنس: «الخمر من العنب، والتمر، والعسل، والحنطة، والشعير، والذرة، فما خمَّرت من ذلك فهو الخمر»[3].

٨- وخطب أبو موسى الأشعري فقال: «خمر المدينة من البسر والتمر، وخمر أهل فارس من العنب، وخمر أهل اليمن من البتع، وخمر الحبش السكركة[4] من الذرة»[5].

فهذه الآثار، وما تقدم من خطبة عمر رضي الله عنه بالمدينة على المنبر بمحضر جماعة الصحابة، وهم أهل اللسان، وقد فهموا من

---

(١) صحيح البخاري (٧/ ١٣٧-١٣٨).

(٢) سنن النسائي (٨/ ٣٣٦)، المحلى (٨/ ٢٧٥).

(٣) مسند الإمام أحمد (٣/ ١١٢)، التمهيد (١/ ٢٥١)، المحلى (٨/ ٢٧٤).

(٤) السكركة: نوع من الخمور، تتخذ من الذرة، وهي لفظة حبشية قد عربت. لسان العرب (٤/ ٣٧٥-٣٧٦).

(٥) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٢٩٥)، التمهيد (١/ ٢٥١-٢٥٢).

الخمر المعنى الذي عليه الجمهور، وهو ما فهمه جموع الصحابة رضي الله عنهم حين نزول تحريم الخمر، فأهرقوا ما كان عندهم من أنبذة التمر وغيره، وكسروا دنانها، ولم ينكر أحد منهم على عمر حين جلد في شراب قيل له: إنه يسكر، فهذا كله إجماع منهم على أن الخمر الحرام، هو كل شراب أسكر كثيره[1]، ومضى على سنتهم أكثر أهل العلم ممن جاء بعدهم، ومنهم عطاء، ومحمد بن سيرين، والقاسم بن محمد[2]، ومجاهد، وأبو العلاء بن الشخير[3]، وعبيدة السلماني، وقد قال ابن سيرين لمن خالفه في النبيذ: «أنا أدركت أصحاب ابن مسعود وأنت لم تدركهم، كانوا لا يقولون في النبيذ كما تقولون»[4].

وقد أنكر كثير من أهل العراق على من رخص في شرب المسكر من غير ماء العنب، ومنهم: مخلد بن الحسين[5]، وعبد الله بن المبارك،

---

(١) التمهيد (١/ ٢٤٨)، الإشراف (١/ ٢٦٠).

(٢) مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٢٦ - ٢٢٨).

(٣) هو أبو العلاء يزيد بن عبد الله بن الشخير، روى عن أبيه وأخيه مطرف وعائشة، وعنه قتادة والحذاء وآخرون، وثقة العجلي وغيره، وذكره بعضهم في الصحابة، توفي سنة (١٠٨هـ). انظر تاريخ الثقات للعجلي (٤٧٩)، الكاشف (٣/ ٢٨١)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٤١).

(٤) المحلى (٨/ ٢٧٩).

(٥) هو أبو محمد مخلد بن الحسين الأزدي المهلبي البصري الإمام الكبير، قال العجلي عنه: «ثقة رجل صالح عاقل»، له شيء في مقدمة صحيح مسلم، =

وعيسى بن يونس[1]، وأبو إسحاق الفزاري[2]، وهم أفضل من بقي يومئذ من علماء المشرق، وقد أجمعوا على ترك الحديث في تحليل النبيذ، وإظهار الرواية في تحريمه[3].

استدلال الجمهور بالقياس:

للجمهور من صحيح النظر ما يلي:

١- دلَّت نصوص الكتاب والسنة وإجماع الأمة، على تحريم القليل والكثير من عصير العنب المسكر، وكل ما يقدَّر في قليل الخمر،

= مات سنة (٩١) من كبار التاسعة. الجرح والتعديل (٨/ ٣٤٧)، السير (٩/ ٢٣٦)، الشذرات (١/ ٣٢٩)، التقريب (٢/ ٢٣٥).

(١) هو أبو عمرو عيسى بن يونس بن أبي إسحاق الهمداني الشعبي الكوفي المرابط الإمام القدوة الحافظ الحجة، وثقه الإمام أحمد وأبو حاتم والنسائي وغيرهم، كان واسع العلم كثير الرحلة، توفي في النصف من شعبان سنة (١٨٧هـ)، وقيل سنة (١٨٨هـ)، وقيل (١٩١هـ) انظر: تاريخ بغداد (١١/ ١٥٢)، تذكرة الحفاظ (١/ ٢٧٩)، السير (٨/ ٤٣٠ - ٤٣٥)، تهذيب التهذيب (٨/ ٢٣٧).

(٢) هو إبراهيم بن محمد بن الحارث الفزاري الشامي الإمام الكبير الحافظ المجاهد، قال أبو حاتم: «هو الثقة المأمون الإمام»، توفي سنة (١٨٥هـ)، وقيل سنة (١٨٦هـ). انظر التاريخ الكبير (١/ ٣٢١)، السير (٨/ ٤٧٣ - ٤٧٥)، طبقات الحفاظ (١١٧).

(٣) التمهيد (٧/ ١٢٦ - ١٢٧).

هو بعينه موجود في قليل النبيذ، فيحرم أيضاً؛ إذ لا فرق بينهما، وهذا القياس من أرفع أنواع القياس؛ لأن الفرع فيه مساوٍ للأصل في جميع أوصافه[1].

٢- إن عصير العنب الحلو قبل أن يشتد حلال بالإجماع، وإن اشتدت أسكرت، وحرمت بالإجماع، فإذا تخللت من غير تخليل آدمي حلت؛ فبان أن تبدّل هذه الأحكام وتجددها كان بسبب صفة الإسكار، لأن الحكم وجد بوجودها، وارتفع بارتفاعها، فوجب إناطة الحكم بها في جميع المشروبات؛ لأن الإسكار هو علّة التحريم[2].

٣- قال الشافعي: «أرأيت إن شرب عشرة ولم يسكر؟ فإن قال: حلال، قيل: أفرأيت إن خرج فأصابته الريح فسكر؟ فإن قال: حرام، قيل له: أفرأيت شيئاً قط شربه رجل وصار في جوفه حلالاً، ثم صيرته الريح حراماً؟ وبه يثبت أن المسكر بجميع أنواعه حرام العين قبل الإسكار وبعده»[3].

٤- إنما سمت العرب الخمر بهذا الاسم لوجود الإسكار، والشدة

---

(١) فتح الباري (١٠/ ٤٠)، القرطبي (٦/ ٢٩٥)، المغني (١٠/ ٤٢٧).

(٢) الإشراف (١/ ٢٥٩)، النووي على مسلم (١٣/ ١٤٩)، فتح الباري (١٠/ ٤٣).

(٣) الأم (٦/ ١٨١).

المطربة، ولم يقصروه على جنس أو نوع مما توجد فيه دون غيره، فوجب تعميم الحكم في كل ما شمله اسم خمر[1].

٥- إنما سمى الخمر خمراً؛ لمخامرته العقل، وهو موجود في كل مسكر، فوجب تحريم كل مسكر.

٦- حُرِّم الخمر لما فيه من مفاسد كثيرة، كالصد عن ذكر الله، وعن الصلاة وغيرها، وهذه المفاسد موجودة في جميع المسكرات، فوجب طرد الحكم في الجميع[2].

هذا وقد حاول الحنفية الإجابة عن بعض هذه الأدلة فقالوا بخصوص تعميم الحكم لعموم الاسم بأنَّ أهل اللغة أطبقوا على تخصيص اسم الخمر بماء العنب، ولا يقال سُمّي خمراً لمخامرته العقل، فإنما سمي كذلك لتخمره، وما ذكر من تشبيه النبيذ بالخمر في الإسكار والمفاسد، فكل ذلك في القدح الأخير، وهو محرم عندنا[3].

ويرد عليهم أن هذه الشبهات ليست بشيء؛ لأن أهل اللغة لم يطبقوا على التخصيص، ولو صح ما ذكرتموه، لم يكن فيه حجة؛ لأن صاحب الشرع عليه الصلاة والسلام سمى المسكر خمراً، وهو أفصح

---

(١) الإشراف (١/ ٢٥٩).

(٢) النووي على مسلم (١٣/ ١٤٨ ـ ١٤٩).

(٣) المبسوط (٢٤/ ١٥)، شرح فتح القدير (٨/ ١٥٢ - ١٦٤).

العرب، أو أن الاسم صار حقيقة شرعية في كل مسكر، والحقيقة الشرعية مقدمة على الحقيقة اللغوية، وحمل التشابه بين الأنبذة وماء العنب المسكر على الكأس الأخير، تعسف وتكلف لا يستسيغه عاقل؛ لأن القدح الأخير مسكر بما تقدمه، وإنما ساق الجمهور هذه الأدلة العقلية لمزيد بيان وتأكيد، والحال أن الحكم قد فصلت فيه الأدلة القطعية من الكتاب، والسنة، وإجماع أهل المدينة، وعليه استقر أمر السلف والخلف من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا[1].

شبهات الحنفية:

استدل الحنفية لتأييد مقالتهم في حلٍّ ما دون الإسكار من غير ماء العنب بأخبار وآثار كلها ضعيفة، أو محمولة على غير مرادهم.

فمن الأخبار احتجوا بما يلي:

الحديث الأول: عن علي رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: **«حرمت الخمر لعينها، ويروى بعينها، والسكر من كل شراب»**[2]. ورواه ابن عباس مرفوعاً وموقوفاً بلفظ: **«حرمت الخمر قليلها وكثيرها، والسكر من كل شراب»**[3]، وفي رواية عنه: «حرمت

---

(١) فتح الباري (١٠/ ٤٧).

(٢) كتاب الضعفاء الكبير للعقيلي (٢/ ٣٢٤) وفي (٤/ ١٢٤)، نصب الراية(٤/ ٣٠٦ـ٣٠٧).

(٣) سنن النسائي، كتاب الأشربة ـ باب الأخبار التي اعتل بها من أباح شراب =

الخمر بعينها والمسكر من كل شراب»[1].

ووجه الدلالة في الحديث، أنه خص السكر بالتحريم في غير الخمر، وبه يعرف أن اسم الخمر لا يتناول سائر الأشربة حقيقة؛ لأن عطف الشيء على نفسه لا يليق بحكمة الحكيم، وإذا جاز تسمية الأنبذة خمراً فبطريق المجاز، والمجاز لا يعارض الحقيقة، كما دلَّ الحديث أيضاً على الفرق بين الخمر وما سواها من الأشربة، فالأولى حرمها لعينها، وجعل القليل منها مثل الكثير في الحرمة، والثانية حرم حد السكر منها فقط[2].

الحديث الثاني: عن أبي موسى رضي الله عنه قال: بعثني رسول الله ﷺ أنا ومعاذ إلى اليمن، فقلنا: يا رسول الله! إن بها شرابين يصنعان من البر والشعير؛ أحدهما يقال له المزر، والآخر يقال له البتع، فما نشرب؟ فقال رسول الله ﷺ: **«اشربا، ولا تسكرا»**[3]، وفيه دليل على أن حكم المقدار الذي يسكر من ذلك

= السكر (٨/ ٣٢٠ـ٣٢١)، سنن البيهقي، كتاب الأشربة ـ باب ما يحتج به من رخص (٨/ ٢٩٧)، الطحاوي (٤/ ٢١٤)، كتاب الأشربة ـ باب مايحرم من النبيذ، نصب الراية (٤/ ٣٠٦).

(١) سنن الدارقطني، الأشربة (٤/ ٢٥٦)، البيهقي المرجع السابق.

(٢) المبسوط (٢٤/ ١٥-١٦)، شرح فتح القدير (٨/ ١٦٣).

(٣) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٠)، ورواه البيهقي (٨/ ٢٩٨)، وقال: «هو عن أبي بردة وليس عن ابن أبي موسى، عن أبيه».

الشراب، خلاف ما لا يسكر منه[1].

الحديث الثالث: عن أبي بردة قال: قال رسول الله ﷺ: «**اشربوا في الظروف، ولا تسكروا**»[2] وفي الحديث تحريم القدر المسكر من غير الخمر.

الحديث الرابع: عن ابن عمر رضي الله عنه قال: «شهدت رسول الله أتي بشراب، فأدناه إلى فيه فقطب، فرده، فقال رجل: يا رسول الله! أحرام هو؟ فرد الشراب، ثم دعا بماء فصب عليه، ذكر مرتين، أو ثلاثاً، ثم قال: «**إذا اغتلمت هذه الأسقية عليكم، فاكسروا متونها بالماء**»[3]، وهو عند النسائي بلفظ: «رأيت رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ بقدح فيه نبيذ وهو عند الركن، ودفع إليه القدح فرفعه إلى فيه، فوجده شديداً فرده على صاحبه، فقال رجل من القوم: يا رسول الله! أحرام هو؟ فقال: عليَّ بالرجل، فأتي به، وأخذ منه القدح، ثم دعا بماء فصبه فيه، فرفعه إلى فيه، فقطب، ثم دعا بماء

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٠)، كتاب الأشربة ـ باب ما يحرم من النبيذ.

(٢) سنن النسائي، كتاب الأشربة ـ باب ذكر الأخبار التي اعتل بها من أباح شراب السكر (٨/ ٣١٩)، السنن الكبرى للبيهقي، الأشربة ـ باب ما يحتج به من رخص (٨/ ٢٩٨)، ورواه الدارقطني في سننه، كتاب الأشربة (٤/ ٢٥٩).

(٣) شرح معاني الآثار للطحاوي (٤/ ٢١٩)، كتاب الأشربة ـ باب ما يحرم من النبيذ.

أيضاً فصبه فيه، ثم قال: «إذا غتلمت عليكم هذه الأوعية، فاكسروا متونها بالماء»[1]، ومن حديث أبي مسعود الأنصاري «أن النبي ﷺ عطش وهو يطوف بالبيت، فأتى بنبيذ من السقاية، فقطب، فقال له رجل: أحرام هو يا رسول الله؟ قال: «لا. علي بذنوب من ماء زمزم، فصبه عليه، ثم شرب وهو يطوف بالبيت»[2]، وفيه أن الشراب الذي قدم للنبي ﷺ كان مشتداً، ولهذا قطب وجهه ورده، ثم لما خاف أن يظن الناس أنه حرام أخذه وشربه، وبهذا يثبت أن شرب المثلث المشتد لا يحرم، وبالجملة دل هذا الحديث بجميع طرقه على إباحة الشراب الشديد إذا كسر بالماء، وبه ينتفي التحريم عنه قبل كسره بالماء[3].

الحديث الخامس: عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال لوفد عبد القيس: «لا تشربوا في الدبَّاء[4]، ولا في المزفّت[5]، ولا في

---

(١) سنن النسائي، كتاب الأشربة - باب ذكر الأخبار... (٨/ ٣٢٣ - ٣٢٤)، وله طرق أخرى عند البيهقي في كتاب الأشربة - باب الكسر بالماء (٨/ ٣٠٤).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٩)، ونحوه في سنن النسائي، المرجع السابق (٨/ ٣٢٥)، وأخرجه أيضاً البيهقي في كتاب الأشربة - باب الكسر بالماء (٨/ ٣٠٤).

(٣) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٢)، كتاب الأشربة، باب ما يحرم من النبيذ.

(٤) الدباء: القرع، ويقال لبعض أوعية الخمر كانوا ينتبذون فيها فيغلي نبيذه ويسكر. اللسان (١٤/ ٢٤٩).

(٥) المزفت: يقال لبعض أوعية الخمر، وهو الإناء الذي طلي بالزفت ثم انتبذ فيه. لسان العرب (٢/ ٣٤).

النقير[١]، واشربوا في الأسقية، فقالوا: يا رسول الله! فإن اشتد في الأسقية؟ قال: صبوا عليه من الماء، وقال لهم -في الثالثة أو الرابعة: فأهريقوه»[٢]، وفيه أن النبي ﷺ أباح لهم أن يشربوا من نبيذ الأسقية وإن اشتد[٣]، وفي رواية، أن النبي ﷺ قال لهم: «اشربوا ما طاب لكم»[٤].

الحديث السادس: عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: «الخمر من هاتين الشجرتين: النخلة، والعنبة». ووجه التمسك بهذا الحديث أن الخمر اسم جنس، لدخول الألف واللام عليه، فاستغرق جميع ما يسمّى خمراً، فلم يبق من الأشربة شيء إلاّ شمله، والمراد أن الخمر تكون من العنب فقط، لاحتمال أنه أراد الخارج من أحدهما، فعمهما بالخطاب، أو يكون المراد عصير العنب إذا اشتد، والمقدار المسكر من نبيذ التمر، وقد خصّ الشارع التحريم بهما؛ لأن المراد بيان الحكم[٥].

---

(١) النقير: أصل النخلة ينقر فينتبذ فيه فيشتد نبيذه. لسان العرب (٥/ ٢٢٨).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢١)، وله طرق أخرى عند البيهقي في كتاب الأشربة - باب ما جاء في الكسر بالماء (٨/ ٣٠٢-٣٠٣)، وعند الدراقطني من حديث أبي هريرة في كتاب الأشربة (٤/ ٢٥٨).

(٣) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢١).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ١٤٩)، كتاب الأشربة - باب الرخصة في النبيذ ومن شربه.

(٥) شرح فتح القدير (٨/ ١٨١)، اللباب (٢/ ٧٦٨-٧٦٩).

مناقشة الاستدلال بهذه الأخبار:

ناقش الجمهور شبهات الحنفية وأبطلوها، فحديث: «حرمت الخمر بعينها، والسكر من كل شراب» معلول بمحمد بن الفرات[1]، فقد كذّبه أحمد وابن أبي شيبة؟ وقال البخاري: «منكر الحديث»، وقال أبو داود: «روى أحاديث موضوعة»، وقال ابن معين: «ليس بشيء»، وقال الدارقطني: «ليس بالقوي»، وقال النسائي: «متروك»[2]، وقال العقيلي: «لا يتابع عليه»، وقال ابن حزم: «هو ضعيف باتفاق»[3]، وسائر طرقه لا تصح، قال ابن حزم: «جاء من طريق الحارث وهو كذاب، ومن طريق شعيب بن واقد[4]، وهو

---

(١) هو أبو علي محمد بن الفرات التميمي الكوفي، روى عن أبيه وعلي بن الحسين وجماعة، وعنه يحيى بن يحيى، وسريج بن يونس، رماه أحمد بالكذب، وقال البخاري: «منكر الحديث»، من الثامنة. انظر: الضعفاء الكبير (٤/ ١٢٣)، الميزان (٤/ ٣)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٩٦- ٣٩٧)، التقريب (٢/ ١٩٩).

(٢) ميزان الاعتدال (٤/ ٣)، الضعفاء للعقيلي (٤/ ١٢٣- ١٢٤).

(٣) الضعفاء الكبير (٤/ ١٢٤)، المحلى (٨/ ٢٣٧)، نصب الراية (٤/ ٣٠٦- ٣٠٧).

(٤) هو أبو مدين شعيب بن واقد البصري، روى عن نافع أبي هرمز وتميم ابن خالد الطائي وغيرهما، وسمع منه أبو حاتم قال الذهبي: «ضرب الفلاس على حديثه». انظر الجرح والتعديل (٤/ ٣٥٢)، الميزان (٢/ ٢٧٨)، لسان الميزان (٣/ ١٥٠).

مجهول عن، قيس بن قطن[١] ؟ ولا يدرى من هو»[٢]، وقال العقيلي: «عبد الرحمن بن بشر[٣] مجهول في الرّواية، والنسب، وحديثه غير محفوظ»[٤].

وما رواه أبو سعيد، وأنس لا حجة فيه؛ لاعتلال سنده، قال ابن حزم: «فيه سوّار[٥]، وهو مذكور بالكذب، وعطية[٦] هالك،

---

(١) قيس بن قطن هذا، لا يدرى من هو، قاله ابن حزم. انظر المحلى (٨/ ٢٤١)، لسان الميزان (٤/ ٤٧٩).

(٢) المحلى (٨/ ٢٤١).

(٣) هو عبد الرحمن بن بشر الغطفاني، عن أبي إسحاق، غير معروف، وحديثه غير محفوظ. انظر الضعفاء الكبير (٢/ ٣٢٤)، الميزان (٢/ ٥٥٠).

(٤) الضعفاء (٢/ ٤٢٤)، نصب الراية (٤/ ٣٠٦- ٣٠٧).

(٥) هو أبو عبد الله سوارّ بن مصعب الهمداني الكوفي، روى عن عطية وجماعة، قال البخاري: «منكر الحديث»، وقال غيره: «متروك»، مات سنة بضع وسبعين ومائة. انظر الضعفاء الكبير (٢/ ١٦٨-١٦٩)، الميزان (٢/ ٢٤٦)، اللسان (٣/ ١٢٨).

(٦) هو أبو الحسن عطية بن سعد العوفي الكوفي، روى عن أبي هريرة وابن عباس وابن عمرو، وعنه الحجاج وابن أبي ليلى ومطرف، وهو ضعيف، توفي سنة (١١١هـ). انظر المجروحين (٢/ ١٦٦)، الكاشف (٢/ ٢٦٩)، تهذيب التهذيب (٧/ ٢٢٤ - ٢٢٦).

والحارث[1]، وسعيد[2]، مجهولان لا يدرى من هما»[3].

وما روي موقوفاً عن ابن عباس لم تصح طرقه، فقد قال النسائي: «ابن شبرمة لم يسمعه من ابن شداد»[4]، وهو من طريق هشيم عن ابن شبرمة معلول أيضاً؛ لأن هُشيماً كان يدلس، وليس في حديثه ذكر السماع من ابن شبرمة[5].

ومع ما تقدم من طعون في هذا الحديث، وما ورد من اختلاف

---

(1) هو الحارث بن النعمان بن سالم الليثي، روى عن أنس والحسن البصري وطاوس، وعنه ثابت بن محمد وسعيد بن عمارة وجنادة الحمصي وغيرهم، قال ابن حجر: «ضعيف من الخامسة». انظر الضعفاء الكبير (١/ ٢١٤)، الكاشف (١/ ١٩٨)، تهذيب التهذيب (٢/ ١٥٩-١٦٠)، التقريب (١/ ١٤٤).

(2) هو سعيد بن عمارة بن صفوان الكلاعي الحمصي، روى عن الحارث وهشام، وعنه بقية وعلي بن عياش وعبد الله الخبائري وغيرهم، قال الذهبي: «مستور»، وقال ابن حجر: «ضعيف»، مات سنة (١١٢هـ). انظر الكاشف (١/ ٣٦٨)، تهذيب التهذيب (٤/ ٦٦-٦٧)، التقريب (١/ ٣٠٢).

(3) المحلى (٨/ ٢٣٧-٢٣٨).

(4) هو أبو الوليد عبد الله بن شداد بن الهادي المدني، روى عن أبيه وعمر ويعلى وجماعة، وعنه سعيد بن إبراهيم ومعبد بن خالد وطاوس وغيرهم، من كبار التابعين وثقاتهم، توفي سنة (٨١هـ)، وقيل بعدها. انظر تاريخ الثقات (٢٦١)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٥١-٢٥٢)، التقريب (١/ ٤٢٢).

(5) سنن النسائي (٨/ ٣٢١).

في وصله وانقطاعه، ورفعه ووقفه، فإن أرجح الروايات فيه عن ابن عباس تلك التي أخرجها الدارقطني بلفظ: «**إنما حرمت الخمر بعينها، والمسكر من كل شراب**»[1]، وهي دالة على نقيض مقصودهم، لأنها ظاهرة في تحريم المسكر من كل شراب قلّ أم كثر، وهذه الرواية رجحها الإمام أحمد[2]، وقال النسائي: «وهذا أولى بالصواب من حديث ابن شبرمة»[3]، وفي سنن الدارقطني: «وهذا هو الصواب عن ابن عباس، لأنه قد روي عن النبي ﷺ تحريم القليل والكثير من كل مسكر بأسانيد صحيحة، وطرق مستفيضة»[4].

وعلى تقدير ثبوت رواية السكر، فهو حديث فرد، وحمله على المسكر مستساغ[5]، فكيف يعارض ما تقدم من الأحاديث مع صحتها، وكثرتها[6].

وحديث أبي موسى، ومعاذ بلفظ: «**اشربا، ولا تسكرا**» لا

(١) سنن الدارقطني، الأشربة (٤/ ٢٥٦).

(٢) فتح الباري (١٠/ ٤٣).

(٣) سنن النسائي (٨/ ٣٢١).

(٤) سنن الدارقطني (٤/ ٢٥٦).

(٥) السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٢٩٨).

(٦) فتح الباري (١٠/ ٤٣).

حجة فيه ؛ لأنه من طريق شريك[1] ، وهو مدلس وضعيف ، ولو صح لكانت رواية «اشربا ، ولا تشربا مسكراً» أولى بالصواب ؛ لموافقتها لما رواه جماعة الثقات عن أبي موسى الأشعري ، عن النبي ﷺ ، وفيها : «**كل مسكر حرام، وكل ما أسكر عن الصلاة فهو حرام**» ، «**أنهى عن كل مسكر أسكر عن الصلاة**»[2] ، فهذا هو الحق الثابت[3] عن النبي ﷺ ، وطعن النسائي في الحديث الثالث عن أبي بردة فقال : «حديث منكر ، غلط فيه أبو الأحوص ، ولا نعلم أحداً تابعه من أصحاب سماك»[4] ، وسماك

---

(١) هو أبو عبد الله شريك بن عبد الله النخعي العلامة الحافظ القاضي ، أدرك عمر بن عبد العزيز وسمع من سلمة بن كهيل وروى عن سماك وغيرهم ، وعنه أبان ابن تغلب وشعبة وسفيان والليث وغيرهم ، وثقه يحيى بن معين ، وقال الذهبي : «أحد الأعلام على لين ما في حديثه» ، مات بالكوفة أول شهر ذي القعدة سنة (١٧٧هـ) ، وكان مولده سنة (٩٥هـ) . انظر تاريخ بغداد (٩/ ٢٧٩) ، الجرح والتعديل (٤/ ٣٦٥) ، السير (٨/ ١٧٨ - ١٨٧) ، تهذيب التهذيب (٤/ ٣٣٣) .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الأشربة - باب بيان أن كل مسكر خمر (٣/ ١٥٨٦- ١٥٨٧) .

(٣) المحلى (٨/ ٢٣٦-٢٣٧) .

(٤) هو أبو المغيرة سماك بن حرب بن أوس الذهلي البكري الكوفي الحافظ الإمام الكبير ، حدّث عن ثعلبة بن الحكم وابن الزبير وأنس بن مالك وغيرهم ، وعنه شعبة والثوري وغيرهما ، كان ثقة فصيحاً مفوهاً يزين الحديث منطقه وفصاحته ، لكنهم ضعفوا حديثه وبخاصة روايته عن عكرمة ، توفي سنة (١٢٣هـ) . انظر طبقات ابن سعد (٦/ ٣٢٣) ، الجرح والتعديل (٤/ ٢٧٩) ، تهذيب التهذيب (٤/ ٢٣٢) .

كان يقبل التلقين، وقال الإمام أحمد: «كان أبو الأحوص يخطئ»، وفي هذا الحديث خالف شريكاً في إسناده، ولفظه[1] وفي نصب الراية: «قال أبو زرعة: وهم أبو الأحوص، فقال عن سماك، عن القاسم عن أبيه، عن أبي بردة أراد ابن بريدة، ثم احتاج أن يقول ابن بريدة عن أبيه فقلب الإسناد بأسره، وأفحش من ذلك تصحيفه لمتنه، «اشربوا في الظروف ولا تسكروا»، وقد روى هذا الحديث جماعة من الثقات عن ابن بريدة، عن أبيه، عن النبي ﷺ بلفظ: «... ونهيتكم عن النبيذ إلا في السقاء، فاشربوا في الأسقية، ولا تشربوا مسكراً»، وفي حديث بعضهم «.. واجتنبوا كل مسكر»، ولم يقل أحد منهم ولا تسكروا، فقد بان وهم أبي الأحوص من اتفاق الثقات على خلافه»[2]، وضعفه ابن حزم أيضاً بسبب سماك لشهادة شعبة وغيره عليه بقبول التلقين[3]، وجاء من حديث ابن عباس وهو ساقط كذلك؛ لأن فيه المشمعل بن ملحان[4]، وهو

---

(١) سنن النسائي (٨/ ٣١٩).

(٢) نصب الراية (٤/ ٣٠٨-٣٠٩).

(٣) المحلى (٨/ ٢٣٧).

(٤) هو المشمعل بن ملحان الطائي الضبي الكوفي، يروي عن مطرح بن يزيد ومحمد بن عمرو وصالح بن حيان وغيرهم، وعنه إسحاق بن أبي إسرائيل وغيره، قال ابن حبان: «ربما أخطأ»، وضعفه الدارقطني، من الثامنة. انظر الثقات (٩/ ١٩٥)، تهذيب التهذيب (١/ ١٥٧).

مجهول، عن النضر بن عبد الرحمن[١]، وهو منكر الحديث ضعفه جماعة منهم البخاري، وقال ابن معين: «لا تحل الرواية عنه»[٢]، ثم لو صحت هذه الروايات الساقطة، لما كان فيها حجة، لما فيها من النهي عن السكر، وليس بعيداً أن يراد به المسكر[٣].

والحديث الرابع الذي رواه ابن عمر؛ وفيه أن النبي ﷺ شرب من نبيذ مشتد بعد مزجه بالماء، لا تقوم به حجة، لضعف في سنده ومتنه، فهو من رواية عبد الملك بن نافع، وهو غير مشهور، ولا يحتج بحديثه، قاله النسائي، وقال البخاري: «لا يتابع عليه»، وقال أبو حاتم: «لا يحل الاحتجاج به»، وعبد الملك بن نافع[٤] شيخ

---

(١) هو أبو عمر النضر بن عبد الرحمن الخزار الكوفي، روى عن عكرمة وعثمان ابن واقد، وعنه وكيع والمحاربي والمشمعل وغيرهم، ضعفه الأئمة ابن معين وأحمد وغيرهم، وقال أبو حاتم: «ساقط»، من السادسة. انظر الضعفاء الكبير (٤/ ٢٩١)، الكاشف (٣/ ٢٠٤)، تهذيب التهذيب (١٠/ ٤٤٢)، التقريب (٢/ ٣٠٢).

(٢) ميزان الاعتدال (٤/ ١١٨، ٢٦٠)، التاريخ الكبير (٨/ ٩١)، المحلى (٨/ ٢٣٦).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) هو أبو ثور عبد الملك بن نافع، ويقال له: ابن القعقاع الشيباني الكوفي، روى عن ابن عمر، وعنه العوام بن حوشب وابن أبي خالد وغيرهما، قال البخاري عنه: «روى عن ابن عمر في النبيذ لا يتابع عليه»، وقال ابن حبان: «لا يحل الاحتجاج به بحال»، وقال ابن معين: «يضعفونه»، من الرابعة. المجروحين (٢/ ١٣٢)، الميزان (٢/ ٦٦٢)، الكاشف (٢/ ٢١٦)، تهذيب التهذيب (٦/ ٤٢٧)، التقريب (١/ ٣٢٤).

مجهول خالف به الثقات، فإلزاق الخطأ به أولى، وقال البيهقي: «عبد الملك ابن نافع رجل مجهول، اختلفوا في اسمه، واسم أبيه، فقيل كما تقدم، وقيل: عبد الملك بن القعقاع، وقيل: مالك بن القعقاع»، وقال ابن حزم: «عبد الملك بن نافع، وعبد الملك بن أخي القعقاع كلاهما مجهول، وضعيف؛ سواء كانا اثنين، أو واحداً، وكل من رويا عنه ضعيف»[1]، وجاء من حديث ابن عباس، ولا يصح بسبب يزيد[2]، قال ابن حزم: هو ضعيف، ضعفه شعبة، وأحمد، ويحيى، وقد روينا عنه في الروايات السود خبراً موضوعاً.

وأكثر ضعفاً مما تقدم ما جاء من حديث أبي مسعود الأنصاري، فقد ضعفه النسائي، وأحمد، وعبد الرحمن بن مهدي، وغيرهم؛

---

(١) سنن النسائي (٨/ ٣٢٤)، التاريخ الكبير (٥/ ٤٣٣ ـ ٤٣٤)، كتاب المجروحين (٢/ ١٣٢)، السنن الكبرى (٨/ ٣٠٥)، المحلى (٨/ ٢٣٩)، نصب الراية (٤/ ٤٠٨).

(٢) هو يزيد بن أبي زياد القرشي الهاشمي أبو عبد الله مولاهم الكوفي، رأى أنساً وروى عن مولاه عبد الله بن الحارث بن نوفل ومجاهد وعكرمة وغيرهم، وعنه شعبة وزهير بن معاوية وغيرهما، قال ابن حجر: «ضعيف كبر فتغير صار يتلقن، وكان شيعياً» توفي سنة (١٣٧هـ)، وقيل سنة (١٣٦هـ). انظر ميزان الاعتدال (٤/ ٤٢٣ – ٤٢٥)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٢٩ – ٣٣١)، التقريب (٢/ ٣٦٥).

لتفرد يحيى بن يمان[1] برفعه، وهو ضعيف، سيء الحفظ، كثير الخطأ، قال البخاري: «هذا الحديث لا يصلح»، وقال أبو حاتم: كان ابن يمان كثير الخطأ، ويعجبني التنكب عن حديثه، وقد أخطأ في إسناد هذا الحديث، وهو مما أدخله ابن يمان في حديث سفيان، عن الكلبي، عن أبي صالح، عن المطلب بن أبي وداعة[2] مرسلاً، والكلبي لا يحل الاحتجاج به[3].

وقال ابن حزم: «خبر أبي مسعود جاء من طريق يحيى بن يمان،

---

(١) هو أبو زكريا يحيى بن يمان العجلي الكوفي الإمام الصادق العابد المقرئ، كان سريع الحفظ سريع النسيان، قال أحمد: «ليس بحجة»، وقال النسائي: «ليس بالقوي»، قال الذهبي: «قد رضيه مسلم وحديثه من قبيل الحسن»، توفي سنة (١٨٩هـ). انظر الضعفاء للعقيلي (٣/ ٤٤٦)، السير (٨/ ٣١٥-٣١٦)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٠٦).

(٢) هو المطلب بن الحارث بن أبي صبيرة بن سعد السهمي القرشي صحابي من مسلمة الفتح. الكاشف (٣/ ١٥١)، الإصابة (٣/ ٤٣٥)، تهذيب التهذيب (١٠/ ١٨٠).

(٣) سنن النسائي (٨/ ٣)، السنن الكبرى (٨/ ٣٠٤)، المحلى (٨/ ٢٤٠)، ميزان الاعتدال (٤/ ٤١٦)، فتح الباري (١٠/ ٤١)، كتاب المجروحين (١/ ٢٨١)، نصب الراية (٤/ ٣٠٧-٣٠٨).

وعبد العزيز بن أبان[1]، وهما ضعيفان باتفاق»[2]، ولو صح هذا الخبر لما كان لهم فيه حجة إطلاقاً، فكل مافيه أن النبيﷺ مزجه بالماء ثم شربه، فهو قطعاً من الشراب غير المسكر، وما ذكر من تقطيب النبيﷺ، فقد يكون لأجل حموضة، أو غيرها، ومعاذ الله أن يشرب النبي ﷺ شراباً مسكراً، من ظن ذلك فقد دخل في أمر عظيم، وباء بإثم كبير، وإنما الذي شربه كان حلواً، ولم يكن مسكراً؛ إذ لو كان مسكراً لما أخرجه صب الماء فيه عن التحريم إلى التحليل، فلا ينتقل عن حاله أصلاً، فإن كان قبل صب الماء حراماً، فهو عندهم كذلك حرام، وعلى فرض كونه مسكراً، فصيره صب الماء فيه غير مسكر، فبماذا يتعلقون في إباحة المسكر، فإن غير المسكر من الشراب لم يخالفهم أحد في حلّه[3].

والحديث الخامس بجميع طرقه ضعيف، فهو من حديث ابن

---

(١) هو أبو خالد عبد العزيز بن أبان بن محمد بن عبد الله بن سعيد العاصى القرشي، روى عن الثوري وشعبة وغيرهما، قال عنه البخاري وغيره: «متروك الحديث»، وقال آخرون: «كذاب يضع الحديث»، توفي في رجب سنة (٢٠٧هـ). الجرح والتعديل (٥/ ٣٧٧)، تاريخ بغداد (١٥/ ٤٤٥ - ٤٤٧).

(٢) المحلى (٨/ ٢٣٩-٢٤٠).

(٣) المحلى (٨/ ٢٣٩-٢٤٠)، فتح الباري (١٠/ ٤١-٤٣).

عباس معلول بقيس بن جبتر[1]، وهو مجهول[2] ومن طريق قيس بن النعمان فيه أبو القموص[3] وهو مجهول، ومن طريقه الثالث فيه أبان الرقاشي[4]، وهو ضعيف[5]، ولو صحت هذه الطرق لكانت حجة للجمهور في تحريم المسكر قليله وكثيره؛ لأن فيها الأمر بصب الماء فيه عند خشية إسكاره، وليس في الحديث ما يدل على أن إضافة الماء

---

(١) هو قيس بن جبتر التميمي الكوفي، روى عن ابن عباس وابن مسعود، وعنه عبد الكريم بن مالك الجزري وزفر العجلي وغيرهما، قال أبو عبد الله: لا أدري من هو، لكن وثقه جماعة، منهم النسائي وأبو زرعة، وذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن حجر: «ثقة من الرابعة». انظر الثقات (٥/ ٣٠٨)، تهذيب التهذيب (٨/ ٣٨٩)، التقريب(٢/ ١٢٨).

(٢) المحلى (٨/ ٢٤٢ـ ٢٤٣).

(٣) هو أبو القموص زيد بن علي العبدي، ويقال الجرمي، روى عن طلحة وابن عباس، وقيس بن النعمان وغيرهم، وعنه قتادة وعوف وحفص بن خالد وجماعة، قال العجلي: «تابعي ثقة»، من الثالثة. انظر تاريخ الثقات (٥٠٨)، الكاشف (١/ ٣٤١)، تهذيب التهذيب (٣/ ٤٢٠)، التقريب (١/ ٢٧٦).

(٤) هو أبان بن عبد الله والد يزيد الرقاشي، ضعفه ابن معين وأبو حاتم والدارقطني، وقال ابن عدي: «حدث عن ابنه بأحاديث مخارجها ظلمة»، وقال البخاري: «روايته عن أبي موسى لا تصح». انظر ميزان الاعتدال (١/ ١٠)، لسان الميزان (١/ ٢٣).

(٥) المحلى (٨/ ٢٤٢ـ ٢٤٣). ميزان الاعتدال (١/ ١٠)، رقم الترجمة (١٢).

تكون بعد الإسكار؛ بل ظاهر الحديث أن ذلك قبل أن يسكر، وفي الأمر بإهراقه إن لم يقدر على إبطال شدته حجة قوية للجمهور[1].

وأما رواية طلق بن علي بلفظ: «اشربوا ما طاب لكم»، فهي معلولة بعجيبة بن عبد الحميد[2]، وهو مجهول[3]، ولو صحت لكان الجمهور أولى بها؛ لأن الحرام لا يطيب للمسلمين، وإنما يطيب لهم ما أحل الله لهم[4].

أما حديث «الخمر من النخلة والعنبة»، فسنده صحيح، وهو من أقوى أدلة الجمهور على تعدي اسم الخمر وحكمه إلى كل مسكر، من أي نوع كان، وما رامته الحنفية منه بتأويلات مستبعدة، وتكلف ممجوج، لا يستسيغه عاقل، ولا يعبأ به عالم، إذ ليس في الخبر ما يفيد نفي الخمرية والحرمة عن نبيذ الذرة، والعسل، والشعير، وغيرها؛ لثبوت أنها كلها خمر وحرام، بأحاديث صحيحة صريحة، وكل ما في الحديث الإشارة إلى أن الخمر شرعاً لا تختص بالمتخذ من العنب،

---

(١) المحلى (٨/ ٢٤٢-٢٤٣).

(٢) هو عجيبة بن عبد الحميد - وقيل بنت عبد الحميد - ابن طلق بن علي الحنفي، روى عن قيس بن طلق، وعنه ملازم بن عمر، قال الذهبي: «لا يكاد يعرف»، وقال ابن حبان: «لا يدرى من هي». انظر الثقات (٧/ ٣٠٧)، لسان الميزان (٤/ ١٦٠).

(٣) ميزان الاعتدال (٣/ ٦١)، رقم الترجمة (٥٥٨٩)، المحلّى (٨/ ٣٣٨).

(٤) المحلى (٨/ ٣٣٨).

ولا يفيد الحصر في العنب والنخل؛ وإنما المراد المبالغة بالنسبة إلى ما كان موجوداً بالمدينة، كما تقرر في الأخبار والآثار، فهذا رد مسلم لدى المخالف، الذي خص اسم الخمر بما يتخذ من العنب[1].

وفي الباب أخبار كثيرة لم يسلم واحد منها من طعن في سنده ومعناه.

ومنها ما رواه سمرة، عن النبي ﷺ: «أنه أذن في النبيذ بعدما نهى عنه»، رواه العقيلي[2]، وقال: «لا يتابع عليه»، وقال ابن حزم: «لا حجة لهم فيه؛ لأنه من طريق المنذر أبي حسان[3] وهو ضعيف، ولو صح لكان معناه أنه أذن في الانتباذ في الظروف»[4].

ومنها: ما جاء من طريق سعيد بن منصور[5]، عن أبي العلاء بن الشخير، قال: انتهى أمر الأشربة، أنَّ رسول الله ﷺ قال: «اشربوا ما

(١) فتح الباري (١٠/ ٣٦، ٤٧)، النووي على مسلم (١٣/ ١٥٣-١٥٤)، المحلى (٨/ ٢٥٧ - ٢٦٢).

(٢) كتاب الضعفاء الكبير (٤/ ٢٠٠).

(٣) هو أبو حسان المنذر، يروي عن سمرة بن جندب، وعنه عاصم الأحول، كان حجاجياً، يقول: «من خالف الحجاج فقد خالف الإسلام». ذكره ابن حبان في الثقات. انظر الثقات (٥/ ٤٢١)، لسان الميزان (٦/ ٨٩).

(٤) المحلى (٨/ ٢٤١).

(٥) هو أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني المروزي البلخي المكي الحافظ الهمام شيخ الحرم، مؤلف كتاب «السنن»، سمع من مالك والليث =

لا يسفه أحلامكم، ولا يذهب أموالكم..»[1].

قال ابن حزم: «هذا مرسل، ثم لو أسند لكان حجة للجمهور؛ لأن فيه النهي عن كل نوع يكون من صفته تسفيه الحلم، وإذهاب المال»[2].

ومنها ما روى عن ابن عباس، أنَّ رسول الله ﷺ قال: «**كل مسكر حرام، فقال له رجل: إن هذا الشراب إذا أكثرنا منه سكرنا، قال: ليس كذلك، إذا شرب تسعة فلم يسكر لا بأس، وإذا شرب العاشر فسكر، فذلك حرام**»[3]، قال ابن حزم: «الاستدلال بهذا الحديث فضيحة الدَّهر، فهو موضوع بلا شك؛ لأنه من أبي بكر بن عياش، وهو ضعيف، عن الكلبي وهو كذاب مشهور، عن أبي صالح، وهو أحد الهالكين»[4].

ومنها ما روي أن عمر قال: يارسول الله! ما قولك كل مسكر

= وهشيم وحماد وغيرهم، كان ثقة صادقاً من أوعية العلم الأثبات، كانت وفاته بمكة في رمضان سنة (٢٢٧هـ). انظر الجرح والتعديل (٤/ ٦٨)، السير (١٠/ ٥٨٦ - ٥٨٨)، تهذيب التهذيب (٤/ ٨٩).

(١) مصنف عبد الرزاق، كتاب الأشربة (٩/ ٢٢٣)، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الأشربة (٧/ ١٤٨).

(٢) المحلى (٨/ ٢٤٣).

(٣) المرجع السابق (٨/ ٢٤١-٢٤٢).

(٤) المرجع السابق.

حرام؟ قال: «اشرب فإذا خفت فدع»[1]، وهو ضعيف؛ لأن فيه المشمعل بن ملحان، وهو مجهول، عن النضر بن عبد الرحمن وهو منكر الحديث؛ ضعفه البخاري وغيره، وقال ابن معين: «لا تحل الرواية عنه»[2].

ولو صح لم ينفعهم التعلق به؛ لأن قوله«إذا خفت فدع»، معناه: إذا خفت أن يكون مسكراً[3].

وبالجملة فقد نفى كثير من العلماء، أن يصح شيء في إباحة المسكر، قال الإمام أحمد: «ليس في الرخصة في المسكر حديث صحيح»[4]، وقال ابن السمعاني[5]: «قد زل الكوفيون في هذا الباب، ورووا أخباراً معلولة، لا تعارض الأخبار الصحيحة

---

(١) المحلى (٨/ ٢٣٦).

(٢) ميزان الاعتدال (٤/ ٢٦٠)، التاريخ الكبير (٨/ ٤٦، ٩١)، الضعفاء الكبير (٤/ ٢٩١-٢٩٢)، المجروحين (٣/ ٤٩)، المحلى (٨/ ٢٣٦).

(٣) المرجع السابق.

(٤) المغني (١٠/ ٣٢٧).

(٥) هو أبو المظفر عبد الرحيم بن أبي سعد عبد الكريم السمعاني، كان فقيها عارفاً بالمذهب الشافعي، إليه انتهت رئاسة الشافعية في بلده، كان مولده سنة (٥٣٧هـ)، ومات عند دخول التتار إلى مرو، وذلك في آخر سنة (٦١٧هـ). انظر طبقات الشافعية للأسنوي (٢/ ٦٢ - ٦٣)، العبر (٥/ ٦٨-٦٩)، وفيات الأعيان (٣/ ٢١٢).

بحال»[1]، وقال ابن حزم: «فأما الأخبار التي ذكروها عن النبي ﷺ فكلها لا خير فيها، ثم لو صحت، لما كان شيء منها موافقاً لمرادهم»[2]، وضعف ابن المنذر والأثرم كل ما احتج به أهل الكوفة من أخبار، وبينا عللها[3]، وقال القرطبي: «لا يصح من أحاديث إباحة المسكر من غير ماء العنب شيء»[4]، فكيف يتأتى معارضة ما تقدم من نصوص الكتاب، والسنة المستفيضة الصحيحة الصريحة، وما عليه الأمة، بأخبار معلولة ومحتملة لأكثر من معنى؟

استدلال الحنفية بأقوال الصحابة رضوان الله عليهم:

استدل الحنفية بآثار كثيرة عن الصحابة قولاً وفعلاً وهي كما يلي:

أولاً ـ ما روي عن عمر رضي الله عنه ومنها:

١- عن الهمام بن الحارث، أن عمر كان في سفر، فأتي بنبيذ فشرب منه فقطب، ثم قال: «إن نبيذ الطائف له عرام[5]، ثم دعا بماء

---

(١) فتح الباري (١٠/ ٤٣).

(٢) المحلى (٨/ ٢٣٤).

(٣) المغني (١٠/ ٣٢٧ـ٣٢٨).

(٤) الجامع لأحكام القرآن (٦/ ٢٩٥).

(٥) عرام جاء بمعنى الشدة، وقيل: العرام وسخ القدر. لسان العرب (١٢/ ٣٩٤، ٣٩٧).

فصبه عليه ثم شرب»[1].

٢- عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «إنما ننحر جزوراً للمسلمين، والعنق منها لآل عمر، ثم نشرب عليه من هذا النبيذ، فيقطعه في بطوننا»[2].

٣- ضرب عمر أعرابياً الحدَّ لما سكر من نبيذ كان معه في إداوة، ثم دعا بالإداوة فذاقه، ثم صبَّ عليه الماء فشرب وسقى أصحابه[3].

٤ ـ أن عمّار بن ياسر أتاه كتاب من عمر، يأمره أن يتخذ الشراب المثلث، لاستمراء الطعام، ويأمر الناس باتخاذها[4].

٥-استشار الناس عمر في شراب مرقق، فأتوه بشيء منه، فقال: ما أشبه هذا بطلاء الإبل، فصب عليه عمر ماءً فشرب، ثم ناوله عبادة بن الصامت، وهو عن يمينه فكره عبادة، فقال له عمر:

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٨-٢١٩)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٢٦-٢٢٧)، مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ١٤٣-١٤٤)، فتح الباري (١٠/ ٤٠).

(٢) المصنف لابن أبي شيبة (٧/ ١٤٢-١٤٣)، السنن الكبرى (٨/ ٢٩٩)، المبسوط (٢٤/ ١١-١٢)

(٣) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٨)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٢٤)، المبسوط (٢٤/ ١١).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٧/ ١٧٦-١٧٧)، مصنف عبد الرزاق (٩/ ٢٥٥)، الجوهر النقي بحاشية السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٣٠١).

«أليس يكون خمراً ثم يصير خلاً فتأكله»[1].

قالوا: وفي أقوال عمر هذه وأفعاله، دليل على أن الذي حرمه رسول الله ﷺ إنما هو السكر من النبيذ الشديد لا غير، وسواء سمع ذلك من النبي ﷺ، أو كان رأياً رآه، فإنه حجة عندنا، ولا سيما إذا كانت أفعاله تلك وأقواله بحضرة أصحاب رسول الله ﷺ، فلم ينكره عليه منكر[2]، وقد كان رضي الله عنه حسن النظر للمسلمين، كثير المشورة لهم في أمور الدين؛ خصوصاً فيما يتصل بعامة المسلمين[3]، وقد كان رضي الله عنه هو الذي سأل تحريم الخمر، فلا يظن أنه كان يشرب، أو يسقي الناس ما يتناوله نص التحريم بوجه من الوجوه[4].

ما يرد على ما نسب إلى عمر رضي الله عنه:

قال ابن حزم: «لا يصح مما رووه عن عمر إلا أثران وهما: أثر نبيذ الطائف، وقول عمر: «إنما نشرب من هذا النبيذ شرابا، يقطع لحوم الإبل في بطوننا»، وما سوى هذين الأثرين بعضها مرسل،

---

(١) ذكره السرخسي في المبسوط (٢٤/ ٧)، ونحوه في السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٣٠١).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٨- ٢١٩).

(٣) المبسوط (٢٤/ ٧).

(٤) المرجع السابق (٢٤/ ٥).

وسائرها فيها مجاهيل، ومنهم سعيد بن ذي لعوة[1]، قال البخاري وغيره: لا يعرف، وقيل: سعيد بن ذي حُدان[2]، وهو غلط أو مجهول[3].

وما صح من هذه الآثار وما لم يصح لا حجة لهم فيها، فليس فيها ما يدل عى أن الشراب المذكور قد بلغ حد الإسكار، لأنَّ ما بلغ حد الإسكار لا يزيل تحريمه صب الماء عليه، وكل ما لا يبلغ حد الإسكار، فلا خلاف في جواز شرب قليله وكثيره[4].

قال البيهقي: «حمل هذه الأشربة على أنهم خشوا أن تتغير فتشتد، فصبوا الماء عليها لمنعها من الاشتداد، أولى من حملها على أنها بلغت حد الإسكار، لأن مزجها بالماء لا يمنع إسكارها»[5]،

(١) هوسعيد بن ذي لعوة، وقال بعضهم: سعيد بن ذي حدان وهو وهم، روى عن عمر في النبيذ، وروى عنه الشعبي، قال البخاري: «يخالف الناس في حديثه»، وقال ابن حبان: «دجال». انظر التاريخ الكبير (٣/ ٤٧١)، ميزان الاعتدال (٢/ ١٣٤ - ١٣٥).

(٢) قال ابن حجر: «سعيد بن ذي حدان كوفي مجهول من الثالثة». التقريب (١/ ٢٩٥).

(٣) التاريخ الكبير (٣/ ٤٧١)، ميزان الاعتدال (٢/ ١٣٤-١٣٥)، المحلى (٨/ ٢٤٥-٢٤٦)، فتح الباري (١٠/ ٤٠).

(٤) فتح الباري (١٠/ ٤٠-٤١).

(٥) السنن الكبرى (٨/ ٣٠٣).

وقد اعترف الطحاوي بذلك في قوله: «فلو كان بلغ حد الإسكار، لم يكن صب الماء عليه مزيلاً لتحريمه»(١).

يبقى أن يحمل سبب صب الماء عليه لأجل حموضة، أو شدة حلاوة فيه، ولهذا قطَّب عمر لما ذاقه(٢)، وإذا كان الماء يخرجه عن حد الإسكار، فلا يكون مسكراً، وفوق ذلك كله، كيف تنسب إلى عمر هذه المقالة؟ وقد صح عنه تحريم ما أسكر كثيره(٣).

ثانياً - ما روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، ومنها:

١- عن علقمة بن قيس أنه: «أكل مع عبد الله بن مسعود خبزاً ولحماً، قال فأتينا بنبيذ شديد نبذته سيرين(٤) في جرة خضراء فشربوا منه»(٥).

٢- سئل عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن قول رسول الله ﷺ «كل مسكر حرام» قال: «هي الشربة التي أسكرتك، وفي

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٢)، فتح الباري (١٠/ ٤٠-٤١).

(٢) فتح الباري (١٠/ ٤٠-٤١)، السنن الكبرى (٨/ ٣٠٦).

(٣) المحلى (٨/ ٢٤٥ - ٢٤٧)، سنن النسائي (٨/ ٣٢٦).

(٤) هي أم أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود، المحلى (٨/ ٢٤٩).

(٥) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٠-٢٢١)، المحلى (٨/ ٢٤٩-٢٥٠)، المبسوط (٢٤/ ١١-١٢).

رواية: «الشربة الأخيرة»[1].

٣- عن شمّاس[2] قال: قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: «إن القوم ليجلسون على الشراب وهو يحل لهم، فما يزالون حتى يحرم عليهم»[3].

قالوا: وفي اعتياد عبد الله بن مسعود رضي الله عنه شرب نبيذ الجر المشتد، وتفسيره للخبر، ورواية شماس عنه، كل ذلك يدل على أن القليل الذي لا يبلغ حد الإسكار من النبيذ المشتد ليس حراماً.

ما يرد على ما نسب إلى ابن مسعود رضي الله عنه:

ما ذكر من قول ابن مسعود «هي الشربة التي أسكرتك» تفرد به الحجاج بن أرطأة[4]، وهو ضعيف ومدلس، قاله ابن حجر، وقال

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٠ـ ٢٢١)، نصب الراية (٤/ ٣٠٥ـ ٣٠٦)، فتح الباري(١٠/ ٤١)، المحلى (٨/ ٢٤٣ـ ٢٤٤).

(٢) هو شماس بن لبيد، يروي عن ابن مسعود، وروى عنه سعيد بن مسروق الثوري، ذكره ابن حبان في الثقات. انظر الثقات (٤/ ٣٦٩)، التاريخ الكبير (٤/ ٢٥٩ـ ٢٦٠)، الجرح والتعديل (٤/ ٣٨٤).

(٣) شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٠ـ ٢٢١)، المحلى (٨/ ٢٤٩).

(٤) هو أبو أرطأة حجاج بن ثور بن هبيرة النخعي الكوفي الإمام العلامة مفتي الكوفة مع أبي حنيفة، قال ابن حجر: «صدوق كثير الخطأ والتدليس، من السابعة»، ولد في حياة أنس بن مالك، ومات سنة (١٤٩هـ)، وقيل سنة (١٤٥هـ). انظر الجرح والتعديل (٣/ ١٠٤ - ١٠٦)، السير (٧/ ٦٨ - ٧٥)، الشذرات (١/ ٢٢٩)، التقريب (١/ ١٥٢).

ابن حزم: «الحجاج هالك»، وقال البيهقي: «الحجاج لا يحتج به»، وفيه أيضاً عمار بن مطر[١]، وهو ضعيف، وقد ذكر هذا الحديث لعبد الله بن المبارك فقال: «حديث باطل، وقد صح عن إبراهيم النخعي: «أن من سكر من شراب لم يحل له أن يعود فيه أبداً»، فكيف يكون قول ابن مسعود السابق من طريقه ثم يخالفه؟[٢] وهذا كله يدل على بطلان ما رواه الحجاج، ولو صح فهو تأويل من ابن مسعود، يعارضه الصريح من قول المعصوم ﷺ[٣].

ورواية شماس عن ابن مسعود لا تصح، قاله ابن حزم؛ لأنها من طريق سعيد بن مسروق[٤]، عن شماس، عن رجل، عن ابن

---

(١) هو أبو عثمان عمار بن مطر الرهاوي، يروي عن ابن ثوبان وأهل العراق المقلوبات، وعنه أبو ميسرة أحمد بن عبد الله، قال ابن حبان: «يسرق الحديث ويقلبه»، وقال الذهبي: «هالك وثقة بعضهم، ومنهم من وصفه بالحفظ». انظر المجروحين (٢/ ١٩٦)، الميزان (٣/ ١٦٩)، لسان الميزان (٤/ ٢٧٦)، الجرح والتعديل (٦/ ٣٩٤).

(٢) السنن الكبرى (٨/ ٢٩٨)، نصب الراية (٤/ ٣٠٥-٣٠٦)، المحلى (٨/ ٢٤٣-٢٤٤)، فتح الباري (١٠/ ٤١).

(٣) المحلى (٨/ ٢٤٣-٢٤٤).

(٤) هو سعيد بن مسروق بن ربيع الثوري الكوفي، روى عن أبي وائل الشعبي وإبراهيم التيمي وغيرهما، وعنه ابناه وأبو عوانة والأعمش وغيرهم، وثقه جمع من الأئمة منهم ابن معين والعجلي والنسائي، وقال الذهبي: «ثقة»، توفي سنة (١٢٦هـ)، وقيل غير ذلك. انظر تاريخ الثقات (١٨٨)، الكاشف (١/ ٣٧٢)، تهذيب التهذيب (٤/ ٨٢).

مسعود، وشمّاس مجهول، ورجل أجهل وأجهل، ولو صح لم ينفعهم؛ لأننا نقابلها بدعوى أصح من دعواهم فنقول: إنهم يقعدون عليه قبل أن يغلي وهو حلال، فلا يقومون حتى يحرم بعد أخذه في الغليان[1]، وسائر ما روي عن ابن مسعود في هذا الباب ضعيف، إلا ما رواه علقمة عنه، فهو صحيح.

والجواب عنه من وجوه:

أحدها: لا يستبعد أن يراد به العصير الخاثر الحلو، فلا يكون معارضاً للأحاديث الثابتة في تحريم كل مسكر.

ثانيها: قد صح عن ابن مسعود وغيره من الصحابة تحريم ما قل أو كثر مما يسكر كثيره، وإذا اختلف النقل عنه، كان قوله الموافق لإخوانه من الصحابة مع موافقة الحديث المرفوع أولى.

ثالثها: لو صح عنه ما زعموه بدون خلاف، فهو قول صاحب قد خالفه فيه جمع من الصحابة، والفيصل عند الاختلاف للثابت عن المعصوم ﷺ، فلا حجة في قول غيره معه[2].

---

(١) المحلى (٨/ ٢٤٩).

(٢) سنن النسائي (٨/ ٣٣٦)، المحلى (٨/ ٢٤٩-٢٥٠)، فتح الباري (١٠/ ٤٤).

ثالثاً ـ ما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال:

«حرمت الخمر لعينها، والسكر من كل شراب»[1]، وهذا دليل على أن المحرم من غير ماء العنب الشربة الأخيرة، التي يكون منها السكر، فإن الخمر محرمة العين، فالقليل والكثير منها سيان[2].

ولا حجة لهم فيه؛ لما روي من طريق أبي عون[3] بلفظ: «حرمت الخمر قليلها وكثيرها، وما أسكر من كل شراب»[4]، قال النسائي: «وهذا أولى بالصواب من حديث ابن شبرمة، وهشيم كان يدلس، وليس في حديثه ذكر السماع من ابن شبرمة»[5]، ورواه ابن حزم بلفظ: «حرمت الخمر بعينها قليلها وكثيرها، والمسكر من كل شراب»[6]، ثم قال: «وهذه أصح الروايتين عن ابن عباس؛ لأنها من

---

(١) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٤)، سنن النسائي (٨/ ٣٢٠ـ٣٢١)، السنن الكبرى (٨/ ٢٧٩).

(٢) الطحاوي (٤/ ٢١٤)، المبسوط (٢٤/ ٨ ـ ٩)، اللباب (٢/ ٧٦٧).

(٣) هو محمد بن عبيد الله بن سعيد الثقفي. روى عن أبيه وأبي الزبير وغيرهما، وعنه الأعمش وأبو حنيفة وغيرهما، وهو ثقة، توفي سنة (١١٦هـ). انظر الثقات (٥/ ٣٨٠)، تهذيب التهذيب (٩/ ٣٢٢)، التقريب (٢/ ١٨٧).

(٤) سنن النسائي (٨/ ٣٢١).

(٥) المرجع السابق.

(٦) المحلى (٨/ ٢٣٥ـ٢٣٦)، السنن الكبرى (٨/ ٢٩٧).

طريق شعبة، وهو أحفظ وأضبط من أبي نعيم[1] بلا خلاف، وفي روايته زيادة على ما في رواية أبي نعيم، وزيادة العدل الثقة لا يحل تركها، وليس في رواية أبي نعيم ما يمنع تحريم القليل أو الكثير من كل مسكر، وقد صح عن ابن عباس مرفوعاً وموقوفاً تحريم المسكر جملة، فلم يبق لهم به متعلق[2].

رابعاً: روي أن علياً رضي الله عنه حدَّ رجلاً سكر من إداوته[3]، فلو كان حراماً، ما جاز أن يكون ملكاً لعلي رضي الله عنه:

ورده ابن حزم بقوله: لا يصح؛ لأنه عن شريك وهو مدلس ضعيف، والشعبي لم يسمع علياً، ولو صح لم ينفعهم، إذ ليس فيه أن علياً شرب من تلك الإداوة بعدما أسكر نبيذها، ورواية مجالد[4]عن

---

(١) هو أبو نعيم الفضل بن دكين الأحول الملائي، روى عن الأعمش والثوري وغيرهما، وعنه البخاري وإسحاق ومحمد الأنباري وغيرهم، وهو ثقة ثبت، ولد سنة (١٣٠هـ)، وتوفي سنة (٢١٨هـ). انظر الثقات (٧/ ٣١٩)، الكاشف (٣/ ٣٥٠)، تهذيب التهذيب (٨/ ٢٧٠ - ٢٨٦).

(٢) المحلى (٨/ ٢٣٥-٢٣٦).

(٣) المرجع السابق (٨/ ٢٤٨).

(٤) هو أبو عمرو مجالد بن سعيد بن عمير الهمداني، روى عن الشعبي وقيس بن أبي حازم وأبي الوداك وعدة، وعنه شعبة والسفيانان وابن المبارك وجماعة، قال ابن حجر: «ليس بالقوى، وقد تغير في آخر عمره»، مات سنة (١٤٤هـ). المجروحين (٣/ ١٠)، الضعفاء الكبير (٤/ ٢٣٢ - ٢٣٤)، التقريب (٢/ ٥٣٩).

الشعبي ـ بلفظ: «إن رجلاً سكر من طلاء، فضربه علي الحدَّ، فقال له الرجل: إنما شربت ما أحللتم، فقال علي: إنما ضربتك لأنك سكرت»، لا تصح أيضاً؛ لأنها منقطعة، ومجالد ضعيف جداً، قاله ابن حزم[1].

خامساً: ما روي عن ابن عمر من طريق عبد الملك بن نافع، قال: «. . . سألت ابن عمر عن نبيذ في سقاء، لو نكهته لأخذ مني، فقال: إنما البغي على من أراد البغي»[2]، وفسّروا هذا القول، بأنه أراد الزيادة إلى حد السكر[3]. وقد تقدم أن عبد الملك ابن نافع مجهول، لا يدرى من هو، وليس في هذا اللفظ ما يدل على إباحة المسكر[4]، وما ثبت عن ابن عمر مرفوعاً وموقوفاً في تحريم القليل والكثير من المسكر أشهر من أن تشكك فيه هذه الشبهات.

سادساً: عن عائشة أنها قالت: «اشربوا ولا تسكروا»[5]، وهذا

---

(١) المرجع السابق. كتاب المجروحين لابن حبان (٣/ ١٠ـ١١)، كتاب الضعفاء الكبير (٢/ ١٩٣ - ١٩٥)، و (٤/ ٢٣٢ - ٢٣٤).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٩).

(٣) المرجع السابق.

(٤) المحلى (٨/ ٢٥١).

(٥) سنن النسائي (٨/ ٣٢٠)، السنن الكبرى (٨/ ٢٩٨)، المحلى (٨/ ٢٤٤ـ ٢٤٥).

الأثر ضعفه النسائي، وابن حزم؛ لأن فيه سماك وهو ضعيف، وقرفاصة[1]، وهي مجهولة، ولو صح لما كان لهم فيه متعلق، وقد ثبت عن أم المؤمنين ومن حديثها، تحريم كل ما أسكر كثيره[2].

ورووا عن جملة من الصحابة ما توهموا أنه يفيد التفريق بين الخمر وهي من ماء العنب المشتد، وما سواه من الأشربة التي لا تحرم لعينها، وإنما الحرام منها ما بلغ السكر، ومنهم: أنس، والحسن بن علي، وعبد الله البجلي، وعبد الرحمن بن عمر، وأبو سروعة بن عقبة، وعمرو بن العاص[3].

وأكثر هذه الآثار ضعيف، ولو صحت لم يكن فيها ما يدل على إباحة المسكر[4]، فقد نفى كثير من العلماء أن يصح شيء صريح عن الصحابة يدل على إباحة المسكر، قال ابن المبارك: «لا

---

(١) هي قرقاصة الذهلية، روت عن عائشة: «اشربوا في الظروف ولا تسكروا»، وروى عنها سماك بن حرب، قال النسائي: « . . لا ندري من هي، والمشهور عن عائشة خلاف ما روت»، وقال ابن حجر: «لا يعرف حالها من الثالثة». انظر الكاشف (٣/ ٤٧٩)، تهذيب التهذيب (١٢/ ٢٤٦)، التقريب (٢/ ٦١١).

(٢) المراجع السابقة. وقد تقدم عند بسط أدلة الجمهور.

(٣) السنن الكبرى (٨/ ٣١٢-٣١٣)، ابن أبي شيبة (٧/ ١٣٩ - ١٥٠)، شرح معاني الآثار (٤/ ٢١٤- ٢١٩)، المحلى (٨/ ٢٥١-٢٥٢).

(٤) المحلى (٨/ ٢٥١-٢٥٢).

يصح في حل النبيذ الذي يسكر كثيره عن الصحابة شيء، ولا عن التابعين»[1]. وقال أيضاً: «ماوجدت الرخصة في المسكر صحيحاً عن أحد إلا عن إبراهيم»[2]، وهذا إبراهيم قد روي عنه ما يدل على إطلاق التحريم في كل مسكر، فقد روي عنه أنه قال: «لا خير في النبيذ إذا كان حلواً»، وعنه أنه قال: «كانوا يكرهون المعتق من نبيذ التمر، والمعتق من نبيذ الزبيب»، وقيل: إنه كره المخمر من النبيذ[3].

وبهذا يتبين أن كل ما ثبت عن الصحابة من شربهم لبعض الأشربة، أو ترخيصهم فيها، فهي من العصير المباح، الذي لا يسكر كثيره، ولم يكن مما الشأن فيه الإسكار.

استدلال الحنفية بالمعقول:

وللحنفية من النظر ما يلي:

١ - أطبق أهل اللغة على أن الخمر اسم خاص بماء العنب المسكر، ولذا اشتهر استعماله فيه، وفي غيره غيره، وقد دلت النصوص على تحريم الخمر قليله وكثيره، وغير ماء العنب لا يسمى خمراً، فلا يكون مراداً بالتحريم، وإذا تناولها الاسم باعتبار المخامرة للعقل، فهو في غير ماء العنب مجاز، ومتى كانت الحقيقة مرادة

(١) فتح الباري (١٠/ ٤٣).
(٢) سنن النسائي (٨/ ٣٣٥).
(٣) المحلى (٨/ ٢٧٩-٢٨٠).

باللفظ تنحى المجاز[1].

٢-الحل في الأشربة هو الأصل، ثم حدث تحريم في بعضها، وما أجمع على تحليله لم يخرج من الحل إلى الحرمة إلا بإجماع، وقد أفادت النصوص القطعية، وإجماع الأمة، تحريم عصير العنب المسكر، وبقيت سائر الأشربة على ما كانت عليه قبل ورود تحريم الخمر، فلم يحرم منها سوى السكر، وما دون ذلك منها فهو مباح[2].

٣- إنما حرم قليل الخمر؛ لأنه يدعو إلى الكثير؛ لرقته ولطافته فأعطي حكمه، والنبيذ لغلظه لا يدعو القليل منه إلى الكثير، فبقي على الإباحة[3].

٤- التحريم في الخمر وغيره إنما كان لمعنى الابتلاء، ولا يتحقق معنى الابتلاء إلا بعد العلم بتلك اللذة؛ حتى يكون الامتناع طاعة للأمر، ومخالفة لهوى النفس، ولا تعلم حقيقة تلك اللذة إلا بالذوق والإصابة، فلزم أن يكون من جنس المحرم من الخمر ما هو حلال، لتعلم لذة الممنوع بالتجربة، تحقيقاً لمعنى الابتلاء[4].

---

(١) شرح فتح القدير (٨/ ١٥٢ - ١٥٤)، المبسوط (٢٤/ ٤ـ٥).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/ ١٥)، المبسوط (٢٤/ ٤ـ٥).

(٣) شرح فتح القدير (٨/ ١٦٥)، المبسوط (٢٤/ ٩).

(٤) المبسوط (٢٤/ ١٦ـ١٧).

٥- كما أن الخمر موعود للمؤمنين في الآخرة، لقوله تعالى: ﴿. . . وَأَنْهَارٌ مِّنْ خَمْرٍ لَّذَّةٍ لِّلشَّارِبِينَ. . ﴾[١]، ولكي يتم الترغيب فيه، لزم أن يكون من جنسه مباحاً في الدنيا، يعمل عمله، للتنبيه على ما هو موعود في الدار الآخرة، وله نظائر مثل كؤوس الذهب والفضة الموعودة للمؤمنين، والحرير والحلي، فكلها مشار إليها بنظائر من جنسها، تدل عليها وترغب فيها[٢].

مناقشة ما استدل به الحنفية من النظر:

قبل كل شيء، فإن هذه الظنون لا ترقى إلى معارضة النصوص المستفيضة من الكتاب، والسنة، التي أثبتت تحريم المسكر بجميع أصنافه، ومع ذلك، فما ذكروه من نظر لا تقوم به حجة، فإن قولهم: أطبق أهل اللغة على تخصيص لفظ الخمر بالمستخرج من ماء العنب غير مسلم، لأن أهل اللغة اختلفوا في ذلك، فقال بعضهم: إنما سمت العرب الخمر بهذا الاسم؛ لوجود الإسكار، والشدة المطربة، ولم يقصروه على جنس أو نوع مما يوجد فيه دون غيره[٣]، وهذا المعنى مؤيد بفهم الصحابة رضوان الله عليهم، وهم أهل اللسان، فقد اعتبروا المتخذ من التمر والرطب خمراً، فأراقوا

---

(١) سورة محمد (١٥).

(٢) المبسوط (٢٤/١٦).

(٣) الإشراف (١/٢٥٩)، فتح الباري (١٠/٤٨).

ذلك كله عند نزول القرآن بتحريم الخمر، ولو سلم تخصيصه بماء العنب لغة، فإن المعنى الشرعي قد عمه في كل مسكر، والحقيقة الشرعية مقدمة على الحقيقة اللغوية[1]، ولا يلزم من القطع بتحريم المتخذ من العنب، وعدم القطع بتحريم المتخذ من غيره، أن لا يكون حراماً، فليس من شروط إثبات هذه الأحكام أن تكون الأدلة قطعية؛ بل يحكم بتحريم المسكر من غير ماء العنب، وتسميته خمراً، وإن ثبت ذلك بطريق ظني[2].

وليس صحيحاً أن النبيذ لا يدعو قليله إلى كثيره؛ لأن السكر مطلوب على العموم، والنبيذ عند عدم الخمر يقوم مقام الخمر؛ لأن حصول الفرح والطرب موجود في كل منهما، وإن كان في النبيذ غلظ وكدرة، وفي الخمر رقة وصفاء، لكن الطبع يحتمل ذلك في النبيذ طلباً للسكر، كما احتمل المرارة في الخمر لحصول السكر[3].

أما قولهم: «إن إباحة النبيذ مطلوبة للابتلاء والترغيب»، فليس بشيء؛ لأن الابتلاء يحصل بمحض المنع، والناس أحوج ما يكونون إلى معرفة ضرر الخمر وفساده، لا أن يعرفوا لذته ومنافعه، ثم إن النبيذ لا يقال إنه من جنس الخمر بل هو الخمر ذاته، وإنما يكون من

---

(١) فتح الباري (١٠/ ٤٧-٤٨).

(٢) المرجع السابق (١٠/ ٤٨).

(٣) المرجع السابق (١٠/ ٤٣).

جنس الخمر سائر الأشربة المباحة، وأنواع العصير المختلفة، وحاشى خمر الجنة أن يشار إليها بشراب اللغو، والنجاسة، والفساد، والضرر.

الترجيح

بعد عرض الأدلة ومناقشتها؛ تبين بيقين رجحان مذهب مالك والجمهور الأكبر، القائل بحرمة كل مسكر؛ سواء كان من عصير العنب، أو الذرة، أو الحنطة، أو الشعير وغيرها؛ لقوة الأدلة التي اعتمدوها، وصراحتها، وكثرتها من الكتاب، والسنة، وما استفاض عن أكثر الصحابة، وإجماع أهل المدينة، واستمرار العمل على ذلك عند الخلف من المحدثين، والفقهاء، وعوام المسلمين، في معظم الأمصار، والأقطار.

وليس عند المخالف دليل يصلح أن يعارض أدلة الجمهور، وما أوردوه من شبهات تم الرد عليها وتفنيدها، ومع ضعف الأخبار والآثار التي اعتمدوا عليها، فليس فيها شيء صريح فيما راموا إثباته، وما ثبت من شرب النبي ﷺ، وبعض أصحابه لبعض الأشربة، محمول قطعاً على غير المسكر من أنواع العصير، مهما كانت أسماؤها، ولو سموه بالمثلث وغيره، ثم إن هذه المقالة مفضية إلى إبطال فائدة تحريم الخمر أصلاً، بما تفتحه من ذرائع وأبواب للحيل، وهذا ما لا يرضاه مسلم، أو يأباه عاقل.

الفصل السادس

مسائل عمل أهل المدينة في الوصايا

وفيه ثلاثة مباحث وهي:

المبحث الأول: لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة.

المبحث الثاني: جواز وصية ضعيف العقل.

المبحث الثالث: جواز تغيير الوصية قبل الموت

المبحث الأول

لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة

الوصية في اللغة: من وصيت الشيء إذا وصلته، فالموصي وصل ما كان له في حياته بما بعد موته[1].

ومعناها اصطلاحا: التبرع بالمال بعد الموت[2].

وقد كانت الوصية في أول الإسلام مطلوبة للوالدين، والأقربين، على ما يراه الموصي من المساواة والتفضيل، لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾[3] ثم نسخت الوصية بعد ذلك في حق كل من استحق شيئاً من مال الميّت بالميراث، فلا وصية لوارث، إلا أن يجيزها ورثة الميت، وهو مذهب الإمام مالك الذي أجمع عليه أهل المدينة.

توثيق المسألة:

قال مالك: «السنة الثابتة عندنا، التي لا اختلاف فيها، أنه لا تجوز وصية لوارث، إلا أن يجيز ذلك ورثة الميت، وإنه إن أجاز بعضهم وأبى بعض، جاز له حق من أجاز منهم، ومن أبى أخذ حقه من ذلك»[4].

(١) لسان العرب (١٥/ ٣٩٥).

(٢) شرح زروق على متن الرسالة (٢/ ١٦٩)، الروض المربع (٣/ ٣).

(٣) سورة البقرة (١٨٠).

(٤) الموطأ (٥٤٣).

قال الباجي: «يحتمل أن يريد بقوله: «السنة عندنا»، العمل المتصل من زمن الصحابة إلى زمانه، ولذلك قال: التي لا اختلاف فيها عندنا، مع عدم وجود حديث ثابت في ذلك»[1].

وقال ابن عبد البر: «وهذا كما قال مالك رحمه الله، وهي سنة مجتمع عليها لم يختلف العلماء فيها إذا لم يجزها الورثة، فإن أجازها الورثة فقد اختلف في ذلك»[2].

ولم يختلف المالكية على أن الوصية جائزة إذا أجازها الورثة بعد موت الموصي[3].

مذهب غير المالكية:

لم يختلف أهل العلم من السلف والخلف على عدم صحة الوصية للوارث إذا لم يجزها الورثة، فهو إجماع من علماء المسلمين كافة، ارتفع فيه القول ووجب التسليم[4].

أما إذا أجاز الورثة الوصية، فإن الجمهور الأكبر على صحتها، وجوازها، وقال المزني من الشافعية، وبعض الحنابلة، وأهل

---

(١) المنتقى (٦/ ١٧٩).

(٢) التمهيد (٢٤/ ٤٣٨).

(٣) الكافي (٢/ ٢٤)، الإشراف (٢/ ٣١٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٤)، الزرقاني (٤/ ٦٩)، الحطاب (٦/ ٣٦٨).

(٤) الإجماع (ص٨٩).

الظاهر، ومنهم داود وابن حزم: لا تجوز[1].

وعليه فإن الخلاف يبقى منحصراً بين الجمهور القائل بجواز الوصية إذا أجازها الورثة، والطائفة التي تقول بعدم صحة الوصية للوارث أصلاً؛ أجازها الورثة أم لا.

وفيما يلي عرض أدلة القولين؛ ونبدأ بأدلة القول الشاذ؛ المقتضي لعدم صحة الوصية للوارث أصلاً؛ لأن دليل الجمهور يأتي على سبيل الاستثناء منه.

أدلة الظاهرية ومن وافقهم على عدم صحة الوصية للوارث، وإن أجازها الورثة:

استدل من نفى صحة الوصية للوارث وإن أجازها الورثة بقوله ﷺ: **«لا وصية لوارث»**، وفي رواية: **«إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث»**[2].

---

(١) الأم (٤/١٠٨ - ١١٠)، التمهيد (٢٤/٤٣٨)، المحلى (١٠/ ٤٢٤-٤٢٥)، المغني (٦/ ٤١٩)، اللباب (٢/ ٨٠٥)، مغني المحتاج (٣/ ٤٣)، الإنصاف (٧/ ١٩٤)، نيل الأوطار (٦/ ١٥٢).

(٢) سنن أبي داود، كتاب الوصايا - باب ما جاء في الوصية للوارث (٣/ ٢٩٠ - ٢٩١)، سنن الترمذي، أبواب الوصايا - باب لا وصية لوارث (٦/ ٢٩٤ - ٢٩٧)، سنن النسائي، كتاب الوصايا - باب إبطال الوصية للوارث (٦/ ٢٤٧)، سنن ابن ماجه، أبواب الوصايا - باب لا وصية لوارث (٢/ ١١٧)، =

فهذا الحديث بظاهره دال على منع الوصية للوارث مطلقاً، أجاز الورثة ذلك أو منعوه، إذ ليس للورثة أن يجيزوا ما أبطله الله تعالى على لسان رسوله، ثم إن المنع إنما هو لحق الشرع، فلو

= مسند الإمام أحمد (٤/ ١٨٦ـ١٨٧)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الوصايا ـ باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين (٦/ ٢٦٤)، سنن الدارقطني، كتاب الفرائض (٤/ ٩٨)، والوصايا (٤/ ١٥٢)، وقال ابن حجر: «كأنه لم يثبت على شرط البخاري، فترجم به كعادته»، وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح»، وقال ابن عبد البر: «روي من طرق حسان، وهو أشهر من أن يحتاج فيه إلى إسناد»، وقال ابن حجر: «حديث أبي أمامة باللفظ التام حسن الإسناد، ولا ضير من وجود إسماعيل بن عياش في سنده، لأن حديثه عن الشاميين قوي عند جماعة من الأئمة منهم أحمد والبخاري، وهذا من روايته عن شرحبيل بن مسلم وهو شامي ثقة، وصرح في روايته بالتحديث عند الترمذي، ولا ضير كذلك من الطرق التي تكلم فيها، لأنه روي أيضاً من طرق حسان، ثم إن تلك الطرق بمجموعها، تقتضي أن للحديث أصلاً، وقد مال الشافعي رحمه الله إلى أن قوله ﷺ: «لا وصية لوارث» متواتر؛ لعدم اختلاف أهل الفتوى والحفاظ من أهل العلم بالمغازي من قريش وغيرهم على ثبوته عن النبي ﷺ، ونقل نَقْل الكافة عن الكافة، فصار أقوى من خبر الواحد، وقد نازع الفخر الرازي في كون الحديث متواتراً، لكن الإجماع على مقتضاه، وعليه العمل عند جميع أهل العلم من السلف والخلف».

فتح الباري (٥/ ٣٧٢ـ٣٧٣)، سنن الترمذي (٦/ ٢٩٦)، تلخيص الحبير (٣/ ٩٢)، ميزان الاعتدال (٢/ ٢٤٠)، نصب الراية (٤/ ٤٠٤)، عمدة القارئ (١٤/ ٣٧ـ٣٨)، الأم (٤/ ١٠٨)، المنتقى (٦/ ١٧٩)، مختصر أبي داود للمنذري (٤/ ٥٠)، اللباب (٢/ ١٠٥)، الزرقاني (٤/ ٦٩).

جوزناها لكنا قد استعملنا الحكم المنسوخ، وذلك غير جائز[1].

وأجاب الجمهور عن هذا الاستدلال، بأن الذي أبطله الشارع، هو لزوم الوصية للوارث في حق غيره من الورثة؛ بدليل ما ثبت من الروايات المخصصة للعموم السابق.

وفيما يلي عرض أدلة الجمهور:

أولاً: قوله عليه الصلاة والسلام: «**لا تجوز الوصية لوارث؛ إلا أن يشاء الورثة**»[2].

وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ قال: «**لا وصية لوارث؛ إلا أن يجيز الورثة**»[3]، وهذا الحديث نص في محل النزاع، فإنه قد استثنى حال رضى الورثة من عموم المنع، كما هو شأن بناء العام على الخاص، قال عطاء - بعد روايته للحديث المتقدم - : «فإن أجازوا، فليس لهم أن يرجعوا»[4].

---

(١) المحلى (١٠/ ٤٢٤-٤٢٥)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٤)، فتح الباري (٥/ ٣٧٢-٣٧٣)، معالم السنن للخطابي (٤/ ١٥٠)، نيل الأوطار (٦/ ١٥٢).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الوصايا، باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين (٦/ ٢٦٣)، سنن الدارقطني، كتاب الفرائض (٤/ ٩٨)، وفي كتاب الوصايا(٤/ ١٥٢).

(٣) سنن الدارقطني، كتاب الفرائض (٤/ ٩٨).

(٤) المدونة (٦/ ٥٧)، التمهيد (١٤/ ٢٩٩)، اللباب (٢/ ٨٠٥-٨٠٦)، نيل الأوطار (٦/ ١٥٢).

ما يرد على الاستدلال بهذا الحديث:

أعلّ ابن حزم هذا الحديث بالإرسال، واطراح رواته[1]، والمرفوع منه فيه عطاء الخراساني[2]، وهو غير قوي[3].

مناقشة ما ورد على الحديث:

هذا الحديث عليه العمل عند أكثر أهل العلم، ولم يقل بخلافه إلا قلة منهم، وقد أورده ابن حجر في الفتح عن ابن عباس، وقال: «رجاله ثقات، إلا أنه قيل: إن عطاء هو الخراساني والله أعلم»، وفي الدراية: رجاله لا بأس بهم، دون إشارة للخراساني أو غيره، وقال الذهبي: صالح[4]، وقد ذكر ابن المنذر: أن الإجماع على مقتضاه، فقال: «وأجمعوا أن لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة»[5].

---

(١) المحلى (١٠/ ٤٢٥).

(٢) هو عطاء بن أبي مسلم الخراساني، واسم أبيه ميسرة، وقيل عبد الله، يكنى أبا أيوب وأبا عثمان، روى عن أنس وسعيد بن المسيب وعكرمة وخلق، وعنه الأوزاعي ومعمر وشعبة وسفيان وآخرون، قال ابن حجر: «صدوق يهم كثيراً ويرسل ويدلس، من الخامسة»، ولد سنة (٥٠هـ)، ومات سنة (١٣٥هـ)، وقيل سنة(١٣٣هـ). انظر ميزان الاعتدال (٣/ ٧٣-٧٤)، تقريب التهذيب (٢/ ٢٣).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٦٤)، فتح الباري (٥/ ٣٧٢).

(٤) فتح الباري (٥/ ٣٧٢)، الدراية (٢/ ٢٩٠)، تلخيص الحبير (٣/ ٩٢).

(٥) الإجماع (٨٩).

ثانياً : للجمهور من المعقول ما يلي:

١- لما كان المنع لحق الورثة، حجر الشارع على الموصي لأجلهم؛ لدفع الضرر عنهم؛ لئلا يفضل بعضهم على بعض، وعليه فإذا أجازها الورثة، فقد تركوا حقوقهم، فجاز ذلك لهم؛ لأن المنع إنما تعلق بحقوقهم، فجاز بإجازتهم[١].

٢- والوصية للوارث لا تعدو أن تكون وصية بمباح، فجاز أن تصح كالوصية للأجنبي، أو بزيادة على الثلث.

الترجيح:

بعد عرض الأدلة ومناقشتها، تبين بجلاء رجحان مذهب الجمهور؛ لأن دليل المخالف من قبل العموم القابل للتخصيص، وقد تضافرت الأدلة على صحة الوصية للوارث إذا أجازها الورثة، وما قيل في الحديث القاضي باستثناء إجازة الورثة من عموم النهي عن الوصية للورثة، لا يسقط الاعتماد عليه، فقد قبله بعض أهل العلم بالحديث، ووصفوا رواته بأنهم لا بأس بهم، مع ما تأيد به من إجماع أهل المدينة، ونقلهم المتواتر، وهو الذي اقتضاه النظر الصحيح؛ بل قال بمقتضاه الجمهور الأكبر من السابقين واللاحقين، حتى عده كثير من أهل العلم إجماعاً لا يعتد بما خالفه من أقوال شاذة قد هجرتها الأمة، واستقرّت على خلافها.

---

(١) الإشراف (٢/ ٣١٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٤).

المبحث الثاني

حكم وصية ضعيف العقل

أجمع أهل العلم على صحة الوصية من كل مكلّف حرٍّ مختار، واختلفوا في وصية ضعيف العقل كالصبي المميز، والسفيه[1] ونحوهما.

وقد ذهب الإمام مالك رحمه الله إلى صحة وصية السفيه والصبي المميز الذي يعقل القُرَب إذا أوصى بما فيه قربة أو صلة؛ لأنه إجماع أهل المدينة، وعملهم المتصل.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أن الضعيف في عقله، والسفيه، والمصاب الذي يفيق أحياناً، تجوز وصاياهم إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون ما يوصون به، فأما من ليس معه من عقله ما يعرف بذلك ما يوصي به وكان مغلوباً على عقله، فلا وصية له»[2].

وفي المدونة: قال سحنون: «قلت: أرأيت المحجور عليه إذا حضرته الوفاة فأوصى بوصايا أيجوز ذلك؟ قال مالك: نعم؛ وهو

---

(١) السفه: خفة الحلْم. لسان العرب (١٣/ ٤٩٧).

(٢) الموطأ (ص٥٤٠).

الأمر المجتمع عليه عندنا»[1].

وقال الباجي: «أجمع علماء المدينة على جواز وصية من يميز ويفهم ما يوصي به من سفيه وصغير»[2].

وبهذا يتبين أن أصل هذه المسألة عند الإمام مالك هو إجماع أهل المدينة، وهو مذهب المالكية جميعاً لا يختلفون فيه[3].

مذهب غير المالكية في وصايا ضعيف العقل:

ذهب الإمام أحمد في الجملة مذهب الإمام مالك، فأجاز وصية الصبي على الصحيح من مذهبه، والسفيه في أصح الوجهين، وصحح الشافعي وصية الصبي المميز، والسفيه في أحد قوليه، ورجحه جماعة من أصحابه، أما السفيه بلا حجر فتصح وصيته عنده جزماً، وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أجاز وصية الصبي، وهو قول عمر بن عبد العزيز، وأبان بن عثمان، وشريح، وعطاء، والزهري، والليث بن سعد، وإياس، وعبد الله ابن عتبة، والشعبي، والنخعي، وإسحاق[4].

---

(١) المدونة (٦/ ٣٢-٣٣).

(٢) المنتقى (٦/ ١٥٤).

(٣) الكافي (٢/ ١٠٢٧)، الإشراف (٢/ ٣١٩)، المنتقى (٦/ ١٥٥)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٤)، الحطاب (٦/ ٣٦٤-٣٦٥).

(٤) المحلى (١٠/ ٤٤٩- ٤٥٠)، فتح الباري (٥/ ٣٥٦)، المغني (٦/ ٥٢٦، =

وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى عدم صحة وصية الصبي مميزاً كان أو غير مميز حتى يبلغ راشداً سن التكليف، وكل من لم يكن من أهل التبرع فلا تصح وصيته، وقد وافقه الشافعي في أحد قوليه وهو مختار المزني، وقال ابن حزم: لا تجوز وصية من لم يبلغ من الرجال والنساء أصلاً، ووصية الأحمق الذي لا يميز ممنوعة، وروي عن ابن عباس منع وصية من كان دون البلوغ، وبه قال الحسن ومجاهد[1].

ومما تقدم ظهر أن صحة وصايا البالغ المميز وإن كان فيه سفه، كادت تكون محل اتفاق، وبقي الخلاف في الصبي المميز بين مذهبين:

مذهب الإمام مالك ومن وافقه، وهو القول بصحة وصايا الصبي المميز، والثاني: مذهب أبي حنيفة ومن وافقه، وهو القول بعدم صحة وصايا الصبي حتى يبلغ.

وفيما يلي عرض أدلة المذهبين ومناقشتها:

= ٥٢٧، ٥٢٨، ٥٢٩)، الإنصاف (٧/ ١٨٦)، المنتقى (٦/ ١٥٤)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، تكملة المجموع (١٥/ ٤٠٥، ٤٠٩، ٤١٠).

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧)، البناية (١٠/ ٤٢٤)، المحلى (١٠/ ٤٤٩ ـ ٤٥٢)، المغني (٦/ ٥٢٧)، تكملة المجموع (١٥/ ٤٠٥، ٤٠٩، ٤١٠).

أدلة المالكية ومن وافقهم على صحة وصايا الصبي:

ليس للمالكية ولا غيرهم من الأخبار المرفوعة شيء، وإنما استدلوا بأقوال الصحابة رضوان الله عليهم والمعقول، ومن ذلك ما يلي:

أولاً: أخرج مالك في الموطأ أنه «قيل لعمر بن الخطاب: إن هاهنا غلاماً يفاعاً[(١)] من غسان ووارثه بالشام، وهو ذو مال، وليس له هاهنا إلا ابنة عم له، قال عمر بن الخطاب: فليوص لها، قال: فأوصى لها بمال يقال له: بئر جُشَم، قال عمرو بن سليم[(٢)]؛ فبيع ذلك المال بثلاثين ألف درهم، وابنة عمه التي أوصى لها هي: أم عمرو بن سليم الزرقي»[(٣)]، وفي رواية أن الغلام كان ابن عشر سنين، أو اثنتي عشرة سنة[(٤)].

ووجه الدلالة فيه، أن عمر رضي الله عنه ندب أن يوصي الصبي لابنة عمه، وأعلمه أن ذلك مباح له، وسائغ في الشرع، وإن كان لم

(١) غلام يفاع أي: قارب الاحتلام. لسان العرب (٨/ ٤١٤ ـ ٤١٥).

(٢) هو عمرو بن سليم بن خلدة بن مخلد بن عامر بن زريق الأنصاري الزرقي، روى عن أبي قتادة وأبي هريرة وأبي سعيد وغيرهم، وعنه سعيد المقبري، والزهري وغيرهما، قال ابن حجر: «ثقة من كبار التابعين، يقال: له رؤية»، مات سنة(١٠٤هـ). انظر الثقات (٥/ ١٦٧)، تهذيب التهذيب (٨/ ٤٤ـ ٤٥)، التقريب (٢/ ٧١).

(٣) الموطأ (ص٥٤٠).

(٤) المرجع السابق.

يبلغ الحلم، وروي نحوه عن عثمان، وعلي ولا مخالف لهم من الصحابة فهو إجماع، فقد انتشرت هذه القصة فلم تنكر[1].

ما يرد على هذا الدليل والجواب عنه:

قال المخالف: إن الرواية عن عمر لا تصح، لأن عمرو بن سليم لم يدرك عمر، والرواية عن غيره من الصحابة لا تصح أيضاً، ولو صحت لما قامت بها حجة؛ لأنه لا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ، ودعوى الإجماع التي ذكروا باطلة، فقد روي عن ابن عباس خلاف ما روي عن غيره، وصح مثله عن بعض التابعين الذين أدركوا عصر الصحابة، وهم ممن يعتد بخلافه في إجماع الصحابة، ولو صح عن عمر، فهو مصروف الظاهر، فلعل أن وصية ذلك الصبي كانت لتجهيزه، وتكفينه، ودفنه، ووصية الصبي في مثله جائزة، أو يحمل على أن الصبي كان قريب العهد بالاحتلام، فلم يمض على بلوغه زمان كثير[2].

وناقش الجمهور هذه الإيرادات، فعن تضعيف الأثر قال ابن حجر: «هو قوي فإن رجاله ثقات، وله شاهد»[3]، وعمرو بن

---

(١) الإشراف (٢/ ٣١٩)، المنتقى (٦/ ١٥٤)، المغني (٦/ ٥٢٧).

(٢) المحلى (١٠/ ٤٥٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧)، البناية (١٠/ ٤٢٤- ٤٢٧).

(٣) فتح الباري (٥/ ٣٥٦).

سليم كان يوم قتل عمر بن الخطاب قد جاوز الاحتلام، فتحمل روايته على الاتصال[1] وما ذكروه من التأويل للأثر، تحكم غير مستساغ، فكيف يجوز حمل اللفظ الصريح وهو قوله: «أوصى لابنة عمه بمال»، على الوصية بتجهيزه، وتكفينه؟!، وأعجب منه قولهم: «إن الصبي قد أدرك الحلم لكنه سمي غلاماً مجازاً»، وقد ورد التصريح في الأثر بأنه كان غلاماً يافعاً لم يحتلم، وأنه كان ابن عشر سنين، أو اثنتي عشرة سنة[2].

ثانياً ـ لهم من المعقول ما يلي:

١ ـ إنما منع الصبي من التصرف خوفاً من إضاعة المال، وليس في الوصية إضاعة مال، وإنما هي محض نفع للصبي؛ لأنه إن مات فله ثوابها، وذلك أحظ له من تركه على ورثته، وإن عاش وبلغ قدر على استدراكها، والرّجوع فيها.

٢ ـ صحّ أنّ الشارع قد حضّ الصبيان على الصلاة، والحج، وغيرهما من وجوه البرّ، فكذلك الوصية؛ لأنها برّ وخير.

٣ ـ الوصية تكون في حدود الثلث الذي لا حق للوارث فيه، فلا وجه لمنع وصيّة المميز؛ لأنه يعقل ما يوصي به.

---

(١) الثقات لابن حبان (٥/ ١٦٧)، تهذيب التهذيب (٨/ ٤٤ـ٤٥)، أوجز المسالك (١٢/ ٣٢٦).

(٢) الموطأ (ص٥٤٠)، البناية (١٠/ ٤٢٤ - ٤٢٧).

٤ ـ الصّغر حجر، والحجر لا يؤثر في صحة الوصية مع التمييز كما في السفيه[١].

ما يرد على هذا الاستدلال:

أورد المخالفون على استدلال الجمهور بالمعقول ما يلي:

قالوا: إن قولهم: «الوصية تصرّف نافع يحصل به عوض للصبي» فمسلّم، لكنه ليس بعوض دنيوي، فلا يملكه الصبي، وقد لا يحصل الثواب أصلاً، كما لو أوصى لفاسق، وإن أصاب أحياناً، فهي من العوارض التي لا يعتدّ بها، فيبقى النظر إلى أصل الوصية، وهي كونها تصرّف مزيل للملك.

ثم إن الثواب كما يحصل بالوصية، يحصل كذلك بالترك للورثة، بل هو أولى في بعض الأحوال، وقياسهم الوصية على الصلاة، والحج، قياس فاسد؛ للفارق بين التقرّب بالأبدان، والتقرب بالأموال، ولا يسلم لهم قياس الصبي على السّفيه؛ لأن المسلم العاقل لا يكون سفيهاً، أمّا الأحمق الذي لا يميز، فيمنع من الوصية، والصبي مثله في المنع، وهذا القياس أولى بالاعتبار[٢].

---

(١) الإشراف (٢/ ٣١٩)، فتح الباري (٥/ ٣٥٦)، المنتقى (٦/ ١٥٤)، المغني (٦/ ٥٢٨)، تكملة المجموع (١٥/ ٤٠٥، ٤٠٩).

(٢) المحلى (١٠/ ٤٥١ـ٤٥٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧)، البناية (١٠/ ٤٢٥ـ ٤٢٧).

أدلة الحنفية ومن وافقهم على عدم جواز وصية الصبي:

استدل الحنفية بما يلي:

١ ـ عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «لا تجوز وصيّة الغلام حتى يحتلم»[١].

٢ ـ الوصية بالمال من التصرفات الضّارة ضرراً محضاً ـ كالهبة، والصدقة، ونحوهما من عقود التبرع ـ لأنه لا يقابلها عوض دنيوي، والصبي ليس من أهل التبّرع، فلا تصح منه الوصية كسائر العقود المشابهة؛ لعدم أهليته لذلك.

٣ ـ قول الصبي غير ملزم، ومن أجاز وصيته جعل قوله ملزماً، وهذا باطل[٢].

الترجيح:

يضهر ممّا تقدم أن القول بصحة وصية الصبي المميز هو الراجح، وهو قول الجمهور لأنه إجماع أهل المدينة، والقول الأشهر عند الصحابة رضوان الله عليهم، والقائلون به أكثر من التابعين فمن بعدهم.

---

(١) المصنف لعبد الرزاق (٩/ ٨٠)، المحلى (١٠/ ٤٥٠).

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧ـ٤٨٤٨)، البناية (١٠/ ٤٢٥)، المغني (٦/ ٥٢٧)، تكملة المجموع (١٥/ ٤٠٩).

وما روي عن ابن عباس لا يقاوم ما روي عن غيره من كبار الصحابة.

وقولهم: «إن الصبي ليس من أهل التبرع»، مسلَّم فيما لو كان التصرف ضرراً محوضاً، أما الوصية فهي نفع محض. والله تعالى أعلم وأحكم.

المبحث الثالث

جواز تغيير الوصية قبل الموت

الوصية في الجملة: هي هبة الرجل ماله لشخص أو أشخاص بعد موته، سواء صرّح بلفظ الوصية، أو لم يصرّح به، وهي عقد جائز غير لازم، وعليه فإن للموصي أن يغيّر وصيته، ويرجع فيما شاء منها إلا التدبير[1]، فإنه عقد لازم لا سبيل إلى تغييره أو تبديله أو نقضه، وهو مذهب مالك الذي أجمع عليه أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أن الموصي إذا أوصى في صحته، أو في مرضه بوصية فيها عتاقة رقيق من رقيقه، أو غير ذلك، فإنه يغير من ذلك ما بدا له، ويضع من ذلك ما شاء حتى يموت، وإن أحبّ أن يطرح تلك الوصية ويبدّلها فعل، إلا أن يدبّر مملوكاً، فإن دبّر فلا سبيل إلى تغيير ما دبّر... قال مالك: فالأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه؛ أن يغيّر من ذلك ما شاء غير التدبير»[2]. ويروى عن مالك أيضاً جواز الرجوع في الوصية مطلقا

(١) الدُبُر والدُبْر في اللغة نقيض القبل، ودبر كل شيء عقبه ومؤخره، والمراد بالتدبير هنا: عتق الرجل عبده عن دبر، أي بعد موته، فيقول، أنت حر بعد موتي. لسان العرب (٤/ ٢٦٨، ٢٧٣).

(٢) الموطأ (ص٥٣٩ ـ ٥٤٠).

من غير استثناء، وعزاه بعضهم إلى إجماع أهل المدينة.

وروي عنه منع الرجوع فيما أعتق أو دبّر، لكن المشهور عنه والذي عليه أصحابه، واستقرّ عند أتباعه جيلاً بعد جيل هو ما تقدّم[١].

مذهب غير المالكية في حكم الرجوع في الوصية:

أجمع أهل العلم سلفاً وخلفاً على أن الوصية غير لازمة قبل الموت، واختلفوا من ذلك في التدبير، والعتق، فوافق أبو حنيفة مالكاً في لزوم التدبير، وبه قال أحمد في رواية.

وقال الشافعي، وأحمد في رواية أخرى، وإسحاق، وأبو ثور، وغيرهم: يجوز بيع المدبر وهبته كسائر الوصايا.

وقالت طائفة منهم الشعبي، وابن سيرين، وابن شبرمة، والنخعي: يرجع الموصي فيما شاء مما أوصى به إلا العتق، ووافقهم ابن حزم إلا أنه أجاز الرّجوع في المعتق إذا أخرجه من ملكه بهبة أو بيع[٢].

---

(١) التمهيد (١٤/ ٣١٠-٣١١)، الكافي (٢/ ١٠٣٦)، الإشراف (٢/ ٣٠٩)، المنتقى (٦/ ١٤٨ - ١٤٩)، الجامع لأحكام القرآن (٢/ ٢٦١-٢٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٦).

(٢) الأم (٤/ ١١٨)، التمهيد (٤/ ٣١١)، المحلى (١٠/ ٤٦٨-٤٧٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٤٤-٤٩٤٥)، المغني والشرح الكبير (٦/ ٤٥٤، ٤٨٥، ٤٨٦)، الإشراف (٢/ ٣٠٩)، القرطبي (٢/ ٢٦١-٢٦٢)، المقنع (٢/ ٤٩٥)، =

ومما تقدم تبين أن الخلاف الذي يدور عليه البحث متردد بين من قال: لا شيء بلازم في الوصية، ومن قال: هي جائزة إلا التدبير فإنه لازم، وأما من أضاف العتق إلى اللزوم، فإن لزوم التدبير عنده من باب أولى.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها، ونبدؤها بأدلة القائلين بعدم اللزوم في الوصايا أصلاً.

أدلة القائلين بجواز تغيير الوصية مطلقاً:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

أولاً: قد ثبت أن النبي ﷺ «باع مدبّراً»[1] وبيعه بعد التدبير رجوع عن مقتضى العقد، وبه يعلم أن التدبير كغيره من الوصايا في عدم اللزوم[2].

ثانياً: روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: يغير الرجل ما شاء من وصيته، وأن عائشة رضي الله عنها دبّرت جارية، ثم باعتها، وهو قول جابر، ولم يعرف لهؤلاء الصحابة مخالف، فحل محلّ

= الإنصاف (٧/ ٢١١)، مغني المحتاج (٣/ ٧١)، بداية المجتهد (٤/ ٣١١)، تكملة المجموع (١٥/ ٤٩٩، ٤٥١، ٤٥٢)، البناية (١٠/ ٤٣١).

(١) صحيح البخاري، العتق وفضله ـ باب بيع المدبر (٣/ ١٩٢)، صحيح مسلم، كتاب الأيمان ـ باب جواز بيع المدبر (٣/ ١٢٨٨، ١٢٨٩، ١٢٩٠).

(٢) التمهيد (١٤/ ٣١١).

الإجماع، وبه قال جماعة من التابعين[1].

ثالثاً: ومن المعقول استدلوا بما يلي:

١ - أجمع أهل العلم سلفاً وخلفاً على أن العتق بعد الموت والتدبير من الثلث كسائر الوصايا، فلا يختلف عنها في جواز الرجوع والنقض قبل الموت[2].

٢ - ولأن كل ما أوصى به من عتق وتدبير لم يزل عنه ملك صاحبه، فجاز الرجوع فيه كالهبة قبل القبض[3].

٣ - الموصى به مفتقر إلى قبول الموصى له، والقبول في الوصية يتوقف على موت الموصي، وقبل القبول يصح إبطال الإيجاب باتفاق كما في البيع وغيره[4].

ما يرد على الأدلة السابقة:

قال ابن حزم: «أما قولهم: إنه قول صاحب لا يعرف له مخالف من الصحابة، فلا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ،

---

(١) المصنف لعبد الرزاق (٩/ ١٣٩ - ١٤٤)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٣١٣)، التمهيد (١٤/ ٣١١)، القرطبي (٢/ ٢٦٢)، البناية (١٠/ ٤٣١)، مغني المحتاج (٣/ ٧١).

(٢) التمهيد (١٤/ ٣١١)، الإجماع (١٣٤).

(٣) مغني المحتاج (٣/ ٧١).

(٤) البناية (١٠/ ٤٣١)، تكملة المجموع (١٥/ ٥٠٢).

وكم قضية خالفوا فيها عمر، ولا يعرف له مخالف من الصحابة»[١].

ولا يصح قياسهم العتق والتدبير على سائر الوصايا؛ لأن العتق عقد مأمور بالوفاء به وسائر الوصايا إنما هي مواعيد، والوعد لا يلزم إنفاذه[٢].

أدلة المالكية ومن وافقهم على لزوم التدبير دون غيره:

أولاً: عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «**المدبر لا يباع، ولا يوهب، وهو حرّ من الثلث**»[٣]، وهذا نصّ صريح لا يحتمل التأويل[٤]، وقد صحّ عن ابن عمر أن التدبير عقد لازم[٥].

ثانياً: **ومن المعقول استدلوا بالآتي:**

١ ـ المدبّر في العتاقة كالمعتق إلى شهر، لأنه أجل آت لا محالة، وقدأ أجمعوا أنه لا يرجع في اليمين بالعتق والعتق إلى أجل، فكذلك المدبر[٦].

٢ ـ ولأن عتقه معلّق بموت سيده على الإطلاق كأمّ الولد[٧].

---

(١) المحلى (١٠/ ٤٦٩).
(٢) المرجع السابق (١٠/ ٤٦٩ - ٤٧٠).
(٣) السنن الكبرى للبيهقي، التدبير ـ لا يباع المدبر (١٠/ ٣١٤).
(٤) الإشراف (٢/ ٣٠٩).
(٥) السنن الكبرى للبيهقى (١٠/ ٣١٤).
(٦) التمهيد (١٤/ ٣١٠-٣١١)، القرطبي (٢/ ٢٦٢).
(٧) الإشراف (٢/ ٣٠٩).

ما يرد على هذه الأدلة :

يرد على الاستدلال بالحديث، بأنه موقوف من قول ابن عمر، ولا يصحّ مرفوعاً، إذ لم يسنده سوى عبيدة بن حسّان[1]، وهو ضعيف[2].

وقياسهم المدبر على العتق إلى أجل، منقوض بإجازتهم وطء المدبرة بالإجماع[3].

مناقشة من قال : إن الوصية بالعتق مثل التدبير :

أمّا الذين جعلوا الوصية بالعتق لازماً أيضاً، فقد استدلوا بنفس أدلة لزوم التدبير، إذ لا فرق عندهم بين العتق والتدبير، إذْ لا يعدو التدبير أن يكون وصية بالعتق، فقياس العتق عليه من أصحّ أنواع القياس، فكلاهما عقد مأمور بالوفاء به، فلا يحلّ الرجوع فيه[4].

---

(١) هو عبيدة بن حسان بن عبد الرحمن العنبري السنجاري، روى عن الزهري وقتادة وغيرهما، وعنه خالد بن حيان الرقي وابن أخيه عمرو بن عبد الجبار وغيرهما، ضعفه الدارقطني، وقال أبو حاتم : «منكر الحديث». انظر المجروحين (٢/ ١٨٩)، ميزان الاعتدال (٣/ ٢٦)، اللسان (٤/ ١٢٥)، الجرح والتعديل (٦/ ٩٢).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٣١٤).

(٣) التمهيد (١٤/ ٣١٠ـ٣١١)، القرطبي (٢/ ٢٦٢)، الإجماع لابن المنذر (١٣٥).

(٤) التمهيد (١٤/ ٣١١)، المحلى (١٠/ ٤٦٩ ـ٤٧٠).

وتعقب، بأن العتق بعد الموت مفارق للتدبير؛ لأن التدبير عتق لازم معلق على شرط، فلم يملك تغييره كتعليقه على صفة الحياة، بينما الوصية بالعتق لا تعدو كونها عدة بالعتق بعد الموت كسائر الوصايا[1].

الترجيح:

بعد عرض ما تقدّم من الأدلة، بان ظهور قول الجمهور بجواز الرجوع قبل موت الموصي في كلّ ما أوصى به من عتق وتدبير وغيرهما؛ لما ثبت في الصحيحين أن النبي ﷺ باع مدبراً، وما صحّ عن عمر وغيره، وما اقتضاه النظر الصحيح من التسوية بين كل ما يُخرج من ثلث تركة الميت، وقد نقل الباجي عن المجموعة إجماع أهل المدينة على إطلاق جواز تغيير الوصية، ولمْ يقيّدوا الرجوع بعتق أو تدبير[2].

---

(١) المغني (٦/ ٤٦٨)، الأبي (٤/ ٣٩٢)، تكملة المجموع (١٥/ ٥٠٢).

(٢) المنتقى (٦/ ١٤٩).

الفصل السابع

مسائل عمل أهل المدينة في الفرائض

وفيه أربعة عشر مبحثاً وهي :

المبحث الأول: ميراث الأم والأب من ولدهما .

المبحث الثاني: ميراث أولاد الصلب .

المبحث الثالث: ميراث الجدّ أبي الأب .

المبحث الرابع: ميراث الجدّة .

المبحث الخامس: ميراث الكلالة .

المبحث السادس: ميراث الإخوة الأشقاء .

المبحث السابع: ميراث الإخوة للأم .

المبحث الثامن: ميراث الإخوة للأب .

المبحث التاسع: ترتيب ولاية العصبة .

المبحث العاشر: حكم توريث ذوي الأرحام .

المبحث الحادي عشر: لا توارث بين المسلم والكافر .

المبحث الثاني عشر: حكم التوارث بين من جهل أمرهم أيهم مات قبل صاحبه .

المبحث الثالث عشر: قاتل العمد لا يرث من المقتول شيئاً .

المبحث الرابع عشر: القضاء في ميراث الابن المستلحق .

المبحث الأول

ميراث الأب والأم من ولدهما

فصَّل الإمام مالك رحمه الله أحكام الأب والأم في الميراث، ونسبه إلى إجماع أهل المدينة، وبيان ذلك فيما يلي:

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا؛ أن ميراث الأب من ابنه أو ابنته، أنه إن ترك المتوفَى ولداً، أو ولد ابن ذكراً، فإنه يبدأ بمن شرَّك الأب من أهل الفرائض، فيعطون فرائضهم، فإن فضل من المال السدس فما فوقه فرض للأب السدس فريضة.

وميراث الأم من ولدها، إذا توفي ابنها أو ابنتها، فترك المتوفى ولداً، أو ولد ابن ذكراً كان أو أنثى، أو ترك من الإخوة اثنين فصاعداً، ذكوراً كانوا أو إناثاً، من أب وأم، أو من أب، أو من أم، فالسدس لها، وإن لم يترك المتوفى ولداً، ولا ولد ابن، ولا اثنين من الإخوة فصاعداً، فإن للأم الثلث كاملاً إلا في فريضتين فقط، وإحدى الفريضتين: أن يتوفى رجل ويترك امرأته، وأبويه، فلامرأته الربع، ولأمه الثلث مما بقي، وهو الربع من رأس المال، والأخرى أن تتوفى امرأة وتترك زوجها، وأبويها، فيكون لزوجها النصف،

ولأمها الثلث مما بقي، وهو السدس من رأس المال»[1]. وقال أيضاً عن المراد بالإخوة في قول الله تعالى﴿. . . فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾[2]: «مضت السنة أن الإخوة اثنان فصاعداً»[3].

وكل ما تقدم من الأحكام قد اتصل به العمل في المدينة بما فيها أن اثنين من الإخوة فصاعداً ذكوراً كانوا أم إناثاً، يحجبان الأم من الثلث إلى السدس، وأنَّ الأم تأخذ ثلث الباقي مع الأب، وأحد الزوجين، قال الزرقاني: «هو الذي أدرك عليه مالك أهل العلم بالمدينة النبوية»[4].

وهو مذهب المالكية جميعاً لا يختلفون فيه[5].

مذهب غير المالكية في أحكام ميراث الأب والأم:

أجمعت الأمة قاطبة بلا خلاف يذكر، على أن للأب السدس مع الفرع الوارث الذكر، وله السدس والباقي تعصيباً مع البنت، أو بنت الابن، وعند عدم الفرع الوارث يرث الباقي بالتعصيب فقط.

---

(١) الموطأ (ص٣٤٠-٣٤١).

(٢) النساء (١١).

(٣) الموطأ (٣٤١).

(٤) شرح الموطأ (٣/١٠٣).

(٥) المنتقى (٦/٢٢٨)، القرطبي (٥/ ٧٢)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٣).

وأجمعوا أيضاً على أن للأم السدس فرضاً مع الفرع الوارث، أو مع ثلاثة من الإخوة فما فوق، ويكون نصيبها الثلث كاملاً من جميع المال ما لم يكن معها فرع وارث، ولاجمع من الإخوة، وما لم يشاركها في الميراث الأب وأحد الزوجين، وذلك لقوله عز وجل: ﴿. . . وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ. .﴾[1]، ووافق مالكاً الجمهورُ من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم بما فيهم الأئمة الثلاثة، على أن اثنين من الإخوة يردان الأم من الثلث إلى السدس، سواء كانا من الذكور، أو من الإناث، ولم يخالف في ذلك إلا ابن عباس، فقال: لا ترد الأم من الثلث إلى السدس، إلا بثلاثة إخوة فأكثر، وإليه مال ابن حزم، وقال بعض الناس: إن الأخوات إذا انفردن لا يحجبن الأم من الثلث إلى السدس، ولو زاد عددهن عن الاثنين.

كما اتفق الجميع على أن الأم تأخذ ثلث الباقي إذا كان معها أب، وأحد الزوجين، وهي مسألة الغراوين[2]، وانفرد ابن عباس

---

(١) النساء (١٢).

(٢) قيل: سميت بالغراوين؛ لأن الأم غرر بها بإعطائها الثلث لا حقيقة، وقيل: سميت كذلك لشهرتها تشبيها لها بالكوكب الأغر، كما سميت بالعمريتين، لقضاء عمر رضي الله تعالى عنه فيهما بما ذكر، كما سميت بالغريبتين لغرابتهما. الزرقاني (٣/ ١٠٣)، مغني المحتاج (٣/ ١٥).

بأن جعل للأم ثلث جميع المال، وتبعه ابن سيرين، وشريح، ورواية مرجوحة عن أحمد، وبه يقول داود الظاهري، وابن حزم[1].

ومما تقدم يتضح أن الأمة مجتمعة على الأحكام المتصلة بميراث الأب والأم، إلا ما ذكر من أقوال مخالفة لقلة من أهل العلم فيما يتصل بعدد الإخوة الذين يحجبون الأم من الثلث إلى السدس، وهل تحجب الأم بالأخوات إذا انفردن ؟ وهل ترد الأم إلى ثلث الباقي في كل مسألة تكون فيها مع أب وزوج، أو مع أب وزوجة؟

والأقوال المخالفة فيها شاذة، ومخالفة لإجماع المسلمين[2]، وفيما يلي عرض شبهات المخالفين ومناقشتها.

مناقشة الأقوال المخالفة:

أولاً ـ مناقشة القول بأن الإخوة الذين يردون الأم من الثلث إلى السدس هم الثلاثة فما فوق:

وشبهة هؤلاء ما يلي:

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٧ـ٢٢٨)، أحكام القرآن لإلكيا الطبري (٢/ ١٤٧ - ١٥٥)، الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٧٢)، المنتقى (٦/ ٢٢٨)، الزرقاني (٣/ ١٠٣ـ١٠٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٠ـ ٥٦١)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٢- ٧٣)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٢ـ٣٤٣)، الإنصاف (٦/ ٣٠٨)، المحلى (١٠/ ٣٢٣ـ ٣٢٥، ٣٢٦، ٣٢٨، ٣٢٩).

(٢) القرطبي (٥/ ٧٢).

ظاهر قوله عز وجل: ﴿... فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ...﴾[1]، فإن لفظ الإخوة في الآية جمع، وأقل الجمع ثلاثة، وبنية التثنية في اللغة العربية التي بها خاطبنا الله تعالى على لسان نبيهﷺ غير بنية الجمع، فلا يقوم أحدهما مقام الآخر، وقد اعترض ابن عباس رضي الله عنهما على من خالف ظاهر الآية حين قال لعثمان رضي الله عنه: «ليس الأخوان إخوة في لسان قومك»[2].

وقد ثبت للأم الثلث بالنص القاطع من الكتاب، فلا تحط عنه إلى السدس إلا بالولد، أو جمع من الإخوة، فلا يجوز منعها مما أوجبه الله تعالى لها إلا بيقين من سنة ثابتة، أو إجماع، ولا شيء من ذلك[3].

وقد أجاب الجمهور عن هذه الشبهات بما يلي:

١- قولهم: «أقل الجمع ثلاثة»، غير مسلم عند كثير من أهل العلم، وعليه فإن أقل الجمع اثنان؛ لأن التثنية جمع شيء إلى مثله،

---

(١) النساء (١١).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٧)، المحلى (١٠/ ٣٢٢-٣٢٣)، المغني (٧/ ١٦)، الزرقاني (٣/ ١٠٤)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٢-٣٤٣)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٠)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٢-٧٣).

(٣) المحلى (١٠/ ٣٢٥).

فالمعنى يقتضي أنها جمع، وقد قال عليه الصلاة والسلام: «**الاثنان فما فوقهما جماعة**»[1]، وقال سيبويه[2]: «الاثنان جمع»[3]، ولو سلمنا بعدم صحة استعمال الاثنين جمعاً حقيقة، فإن استعماله مجازاً كثير وشائع، وسائغ في لغة العرب، وفي القرآن الكريم أمثلة كثيرة أطلق فيها الجمع على المثنى، ومنها قوله الله عـزو جل: ﴿**وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ** ﴿٢١﴾ **إِذْ دَخَلُوا عَلَىٰ دَاوُودَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ قَالُوا لا تَخَفْ خَصْمَانِ بَغَىٰ بَعْضُنَا عَلَىٰ بَعْضٍ** . .﴾[4]، فناب ضمير الجمع في تسوروا ودخلوا ومنهم وقالوا عن اثنين، وهما الملكان

---

(١) رواه ابن ماجه بلفظه في أبواب الإقامة ـ باب الاثنان جماعة (١/ ١٧٥)، وقال في الزوائد: «فيه الربيع وولده وهما ضعيفان». مصباح الزجاجة (١/ ٣٣١)، ورواه الإمام أحمد بلفظ مقارب (٥/ ٢٥٤، ٢٦٩)، ورواه البخاري بمعناه وترجم له بلفظ ابن ماجه، كتاب الأذان ـ باب اثنان فما فوقهما جماعة (١/ ١٦٧)، ورواه النسائي بنحو لفظ البخاري، كتاب الإمامة ـ باب الجماعة إذا كانوا اثنين (٢/ ١٠٤ ـ ١٠٥).

(٢) هو عمرو بن عثمان بن قنبر إمام البصريين سيبويه أبو بشر، ويقال: أبو الحسن مولى بني الحارث بن كعب، ثم مولى آل الربيع بن زياد الحارثي، أصله من فارس ونشأ بالبصرة، كان علامة حسن التصنيف، أخذ عن الخليل وغيره وصنف الكتاب في اللغة، توفي سنة (١٨٠هـ)، وقيل سنة (١٨٨هـ)، وقيل (١٦١هـ)، وعمره ٣٢سنة، وقيل أكثر. انظر بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة (٢/ ٢٢٩ ـ ٢٣٠)، إشارة التعيين في تراجم النحاة واللغويين (٢٤٢ - ٢٤٥).

(٣) كتاب سيبويه (٢/ ٢٠١، ٢٩٦)، وفي (١/ ٢٤١).

(٤) سورة ص (٢١، ٢٢).

اللذان دخلا عليه في صورة متحاكمين، وقوله تعالى عن سليمان، وداود عليهما السلام: ﴿. . .وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ﴾[1]، وغير هذا في القرآن كثير[2].

٢-إن خلاف ابن عباس جاء بعد إجماع الصحابة، وانتشار العمل في الأمصار، قال الإمام مالك: «مضت السنة أن الإخوة اثنان فصاعداً»[3]، ولما وقع الكلام في ذلك بين عثمان وابن عباس، قال له عثمان: إن قومك حجبوها -يعني قريشاً- فلا أستطيع أن أغير ما كان قبلي، ومضى في الأمصار، وتوارث به الناس، وقريش هم أهل الفصاحة، والبلاغة، وقد فهموا من الآية غير ما فهم ابن عباس[4].

قال ابن العربي: «فلا وجه لنظر ابن عباس؛ لأنه إن عول على اللغة، فغيره من نظرائه ومن فوقه من الصحابة أعرف بها، وإن عول على المعنى، فهو للجمهور»[5].

---

(١) الأنبياء (٧٨).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣٤٠-٣٤١)، القرطبي (٥/ ٧٣)، تفسير الطبري (٤/ ١٨٦-١٨٧)، أحكام القرآن لإلكيا الطبري (٢/ ١٤٧ - ١٥٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٣٣١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٠-٥٦١)، المغني (٧/ ١٦-١٧).

(٣) الموطأ (ص٣٤١).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٢٢٧)، أحكام القرآن (١/ ٣٤٠-٣٤١)، القرطبي (٥/ ٧٣)، المغني (٧/ ١٦)، الزرقاني (٣/ ١٠٤)، مغني المحتاج (٣/ ١٠)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٢-٧٣).

(٥) أحكام القرآن (١/ ٣٤١).

٣- ولو سلم أن أقل الجمع ثلاثة، فإن هذا الحكم يثبت في الاثنين بالقياس، لأن كل فرض يتغير بعدد من الإخوة أو الأخوات فإنه يتغير باثنين فما فوق، كتغير فرض الإخوة للأم من الثلث إلى السدس، ولأنه حجب لا يقع بواحد، وينحصر بعدد، فوجب أن يوقف على اثنين كحجب بنات الابن بالبنات، ولأن الاثنين من الأخوات كالثلاث في استحقاق الثلثين، فوجب أن يكون حجب الاثنين من الإخوة للأم كحجب الثلاثة منهم[1].

وقد ادعى ابن حزم أن ابن عباس وقّف عثمان على القرآن واللغة، فلم ينكر عثمان ذلك أصلاً، وإنما تعلق بأمر كان قبله[2]، وهذا ظن لا يليق أن ينسب إلى الخليفة الراشد عثمان بن عفان رضي الله عنه.

ثانياً: مناقشة من قال: إن الأم لا ترد من الثلث إلى السدس بالأخوات منفردات:

وشبهة أصحاب هذه المقالة، أن لفظ الإخوة في الآية لا ينطلق على الأخوات منفردات، وإنما ينطلق عليهن إذا كان معهن أخ، لموضع تغليب المذكر على المؤنث، فاسم الإخوة جمع أخ، والأخ مذكر.

وهذا قول شاذ مخالف للإجماع وصريح القرآن، إذ لما كُنَّ

---

(١) الإشراف (٢/ ٣٣٠)، المنتقى (٦/ ٢٢٩)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٢).
(٢) المحلى (١٠/ ٣٢٣).

مرادات بالآية مع الإخوة باتفاق، فلا شك في إرادتهن منفردات[1].

ثالثاً: مناقشة القول بأن الأم لا ترد إلى ثلث الباقي بحال:

ومضمون هذه المقالة: أن للأم عند انعدام الفرع الوارث، أو جمع من الإخوة ثلث المال كله، ولا ترد إلى ثلث الباقي إذا شاركها في الميراث أب الميت مع أحد الزوجين، بل تأخذه كاملاً، وللأب ما بقي بعد أصحاب الفروض قلَّ ذلك أم كثر.

وشبه هذا القول ما يلي:

١-ظاهر قول الله عز وجل: ﴿... **وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ** ...﴾[2]، فقد أثبت الله تعالى للأم فرضين وهما: الثلث، والسدس، فلا يجوز إثبات فرض ثالث بالقياس، والآية نص في ثبوت الثلث للأم، وهي عامة فلا يجوز تخصيصها بلا مخصص[3]، وقد قال ابن عباس لزيد بن ثابت مستنكراً: أتجد في كتاب الله تعالى ثلث الباقي!؟[4].

---

(١) أحكام القرآن لإلكيا (٢/ ١٥٤-١٥٥)، القرطبي (٥/ ٧٢-٧٣)، بداية المجتهد (٣/ ١٠٤)، الزرقاني (٢/ ٣٤٣).

(٢) النساء (١١).

(٣) المحلى (١٠/ ٣٢٦)، الزرقاني (٣/ ١٠٤).

(٤) سنن الدارمي (٢/ ٣٤٦)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٢).

٢-قوله عليه الصلاة والسلام: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر**»[(١)]، والأم صاحبة فرض مسمًّى، والأب عاصب، والعاصب ليس له فرض محدود مع ذوي الفروض، بل يقل نصيبه، ويكثر، وإنما يأخذ ما بقي بعد أصحاب الفروض[(٢)].

٣- أنه صح عن ابن عباس إعطاء الأم الثلث كاملاً، ولا ترد إلى ثلث الباقي بحال، وقد روي مثله عن علي بن أبي طالب، ومعاذ بن جبل، وهو قول ابن سيرين[(٣)].

مناقشة هذه الشبهات:

ناقش الجمهور أدلة هذه المقالة كما يلي:

إن الآية التي احتججتم بها، هي من أدلة الجمهور، لأن المراد بالثلث، ثلث ما يرثانه مع أحد الزوجين، وقد زعم ابن حزم أن ما أجاب به الجمهور باطل، لأنه زيادة لم يرد بها القرآن، ولم يتمسك

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الفرائض-باب ميراث ابن الابن (٨/ ١٨٨)، صحيح مسلم، كتاب الفرائض-باب ألحقوا الفرائض بأهلها (٣/ ١٢٣٣-١٢٣٤).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٣٤٣-٣٤٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣١).

(٣) سنن الدارمي (٢/ ٣٤٦)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٢-٢٤٣)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٢٢٨)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٥٣-٢٥٤)، المحلى (١٠/ ٣٢٦).

زيد بن ثابت بالقرآن فيما ذهب إليه من رد الأم إلى ثلث الباقي؛ لقوله حين رد على ابن عباس: إنما أقوله برأيي، فلو كان له متعلق ما قال ذلك، وليس الرأي حجة مع نص القرآن الذي يوجب صحة قول ابن عباس، وقد أجمعت الأمة على أن للأم السدس من جميع المال، فكيف يقال بعد ذلك: إن لها ثلث الباقي، فلا يكون هذا القول إلا تحكما دون دليل يسنده(1).

ونوقش ما أجاب به ابن حزم، بأن قوله تعالى: ﴿... وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾، ظاهر الدلالة على أن ثلثها يكون مما حيز لهما جملة، بعد فرض الزوج أو الزوجة، وإذا كان زيد قد قال برأيه في هذا الحكم، فكذلك ابن عباس، فإنه قال برأيه، لأن المسألة محتملة، ومذهب زيد فيها مدعم بأدلة كثيرة من خارج النص، منها: أن مذهبه في ذلك هو مذهب عامة الصحابة رضوان الله عليهم، ومنهم عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وهو المشهور عن علي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود، بل صرح كثير من أهل العلم بأن رد الأم إلى ثلث الباقي مع الأب وأحد الزوجين، مما أجمع عليه الصحابة قبل ابن عباس، وتبعهم بعده كافة أهل العلم من التابعين فمن بعدهم إلا قلة شذت عن الجمهور الأكبر(2).

---

(1) المحلى (١٠/ ٣٢٨- ٣٢٩).

(2) سنن الدارمي (٢/ ٣٤٤ - ٣٤٥)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٢- =

ثم إن النظر الصحيح يقتضي تفضيل الأب على الأم عند فقدان الفرع الوارث، ولهذا قال ابن مسعود في الرد على ما يمكن أن يفهم من ظاهر الآية: «ما أراد الله تفضيل الأنثى على الذكر»، وقال زيد: «لا أفضل الأنثى على الذكر»[1]، ومرادهما عند الاستواء في القرابة والقرب، وأما عند الاختلاف، فلا يمتنع تفضيل الأنثى على الذكر[2].

ولو أعطيت الأم الثلث الحقيقي؛ لأخذت ضعف نصيب الأب مع الزوج، وقريبا من نصيبه مع الزوجة، وبذلك تنقلب الصورة فيصير للأنثى حظ ذكرين، ولا نظير لذلك، وفيها مخالفة صريحة لقواطع القواعد والأصول، فإن الأب أقوى في الإرث من الأم بدليل أنَّ له ضعف حظّها إذا انفردا، وأكثر من حظها إذا كان معهما بنت، فلا بد إذاً من إجراء الأمر على الأصول، فإذا كان معهما زوج، قسمنا النصف الفاضل من المال بعد نصيب الزوج بدل كل المال، فيقسم بينهما على ثلاثة، للأم سهم وللأب سهمان، فهذا أعدل من قول من

= ٢٤٣)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٢٢٨)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٥٣ـ ٢٥٤)، المحلى (١٠/ ٣٢٦)، المنتقى (٦/ ٢٢٨)، القرطبي (٥/ ٥٦ـ ٥٧)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦١)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٣)، مغني المحتاج (٣/ ١٥)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٣).

(١) سنن الدارمي (٢/ ٣٤٥)، ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٢)، عبد الرزاق (١٠/ ٢٥٣ ـ ٢٥٤)، البيهقي (١٠/ ٢٢٨).

(٢) البحر الرائق (٨/ ٥٦١).

وفر لها الثلث كاملاً، وبخس الأب حقه برده إلى النصف من حظ الأم، فلزم تخصيص عموم الآية بما تقدم من قواطع القواعد والأصول، والمصير إلى مذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه[1].

وقد حاول ابن حزم الرد على ما تقدم، فزعم أن قول المخالفين لا يصح عن أحد سوى زيد وحده[2]، وقال: «ولا إنكار في تفضيل الأم على الأب، فقد ثبت تفضيلها في حسن الصحبة، ولم يختلف الناس في التسوية بين الأب والأم في الميراث إذا كان للميت ولد»[3].

وتعقب، بأن ما زعمه ابن حزم من عدم صحة القول برد الأم إلى ثلث الباقي عن غير زيد تعجل واندفاع، فكيف جاز له أن ينفي صحة القول عمن ذكر من الصحابة، وقد قال بنفسه قبل هذا القول بقليل: «وهذا قول رويناه صحيحاً عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وابن مسعود في الزوجة والأبوين، وصح عن زيد، ورويناه عن علي، ولم يصح عنه»[4].

---

(١) الإشراف (٢/ ٣٣٠)، المنتقى (٦/ ٢٢٨)، القرطبي (٥/ ٥٦-٥٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٣)، الزرقاني (٣/ ١٠٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣١)، مغني المحتاج (٣/ ١٥).

(٢) المحلى (١٠/ ٣٢٨).

(٣) المرجع السابق (١٠/ ٣٢٧).

(٤) المرجع السابق (١٠/ ٣٢٦).

وعدم إنكار ابن حزم لتفضيل الأم في الميراث تحكم لا يسنده دليل، إذ لا صلة بين حسن الصحبة والميراث، كما أن مساواة الأم للأب في السدس ليس كأخذها مثل نصيبه مرتين.

وبالجملة فإن ما تقدم من المقالات المخالفة هي أقوال شاذة، قد تركها جمهور السلف والخلف وهجروها، فلم يعد أحد يعرج عليها أو يلتفت إليها، بعد استقرار الأمة على مذهب زيد وعامة الصحابة، وإجماع أهل المدينة، واتفاق الأئمة الأربعة وأصحابهم وأتباعهم.

المبحث الثاني

ميراث أولاد الصلب وإن نزلوا

ذكر الإمام مالك رحمه الله بالتفصيل ميراث أولاد الصلب من بنين، وبنات، وأبناء وبنات الابن وإن نزلوا، ونسب كل تلك التفاصيل إلى إجماع أهل المدينة.

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ عن مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا في فرائض المواريث؛ أنَّ ميراث الولد من والدهم أو والدتهم، أنه إذا توفي الأب، أو الأم، وتركا ولداً رجالاً ونساء، فللذكر مثل حظ الأنثيين، فإن كن نساء فوق اثنتين، فلهن ثلثا ما ترك، وإن كانت واحدة فلها النصف، فإن شركهم أحد بفريضة مسماة، أو كان فيهم ذكر بدئ بفريضة من شركهم، وكان ما بقي بعد ذلك بينهم على قدر مواريثهم، ومنزلة ولد الأبناء الذكور إذا لم يكن ولد كمنزلة الولد سواء، ذكورهم كذكورهم، وإناثهم كإناثهم، يرثون كما يرثون، ويحجبون كما يحجبون.

فإن اجتمع الولد للصلب وولد الابن، وكان في الولد للصلب ذكر، فإنه لا ميراث معه لأحد من ولد الابن، فإن لم يكن في الولد للصلب ذكر، وكانتا ابنتين فأكثر من ذلك من البنات للصلب، فإنه

لا ميراث لبنات الابن معهن إلا أن يكون مع بنات الابن ذكراً هو من المتوفى بمنزلتهن، أو هو أطرف[1] منهن، فإنه يرد على من هو بمنزلته ومن هو فوقه من بنات الأبناء، فضلاً إن فضل فيقتسمونه بينهم، للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن لم يفضل شيء، فلا شيء لهم، وإن لم يكن الولد للصلب إلا ابنة واحدة فلها النصف، ولابنة ابنه واحدة كانت أو أكثر من ذلك من بنات الأبناء، ممن هو من المتوفى بمنزلة واحدة السدس، فإن كان مع بنات الابن ذكر هو من المتوفى بمنزلتهن، فلا فريضة ولا سدس لهن، ولكن إن فضل بعد فرائض أهل الفرائض فضل، فإن ذلك الفضل لذلك الذكر، ولمن هو بمنزلته، ومن فوقه من بنات الأبناء، للذكر مثل حظ الأنثيين، وليس لمن هو أطرف منهم شيء، فإن لم يفضل شيء، فلا شيء لهم»[2].

ودليل ما ذكره الإمام مالك قول الله عز وجل: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ . . .﴾[3]، ولفظ الأولاد في الآية يراد به أولاد الصلب، وأولاد الابن إذا لم يكن ولد الصلب.

---

(١) الأطراف ضد الأقعد، وهو البعيد عن الجد الأكبر. لسان العرب (٩/ ٢١٦).

(٢) الموطأ (ص٣٣٨-٣٣٩).

(٣) النساء (١١).

وقد أجمعت الأمة على أن ولد البنين يقومون مقام الأولاد، ذكورهم كذكورهم، وإناثهم كإناثهم؛ سواء شملهم لفظ الولد حقيقة أو مجازاً[1].

مذهب غير المالكية في ميراث ولد الصلب:

كل ما تقدم من تفصيل في ميراث ولد الصلب ذكوراً وإناثاً، محل إجماع الأمة كافة سلفاً وخلفاً، إلا ما ورد من مقالات شاذة في بعض الفروع، وهي كما يلي:

أولاً: انفرد ابن عباس رضي الله عنهما فجعل للبنتين النصف مثل الواحدة، ولا يُعطى الثلثان عنده إلا للثلاث بنات فما فوق، وهو قول مخالف لقول عامة الصحابة رضي الله عنهم، وكافة علماء الأمصار[2].

ثانياً: ماروي عن ابن مسعود رضي الله عنه، من أنَّ بنات الابن يسقطن إذا استكمل البنات الثلثين، والباقي لولد الابن الذكور، سواء

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٣٣٣-٣٣٤)، الجصاص (٢/ ٨٤)، الزرقاني (٣/ ١٠١)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣٣٦)، المحلى (١٠/ ٣١٦)، فتح الباري (١٢/ ١٥)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٣٦)، المغني (٧/ ٨)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣-٢٣٤)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٣)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٠)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠).

كانوا في درجتهن، أو أسفل منهن، فإن كان مع بنات الابن بنت واحدة فقط أخذت النصف، ولبنات الابن السدس تكملة الثلثين، فإن كان معهن ابن ابن كان لهن أسوأ الحالين من السدس، أو المقاسمة، فأيهما كان أقل أعطينه، وتبع ابن مسعود في هذا القول علقمة، وأبو ثور، وداود بن علي(١).

ثالثاً: ما روي عن أبي موسى، وسلمان بن ربيعة(٢) في بنت، وبنت ابن، وأخت، أن للبنت النصف، وللأخت النصف، ولا شيء لبنت الابن(٣).

رابعاً: مقالة شاذة لبعض المتأخرين؛ أن بنت الابن لا يعصبها إلا من كان في مرتبتها من أبناء الأبناء(٤).

---

(١) الإشراف (٢/ ٣٣٠-٣٣١)، الجصاص (٢/ ٨٥-٨٦)، المحلى (١٠/ ٣٤٥- ٣٤٦)، القرطبي (٥/ ٦٢)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٣٩)، المغني (٩/ ٧، ١٠، ١٢، ١٣، ٢٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٤- ٢٣٥)، الإنصاف (٦/ ٣١٢)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠-٨١).

(٢) هو أبو عبد الله سلمان بن ربيعة الباهلي، قيل: له صحبة، روى عن النبي ﷺ وعمر، وعنه الشعبي، والنهدي، وسويد، وغيرهم، وقد وثقه من قال إنه من التابعين، اختلف في سنة وفاته فقيل (٢٥هـ)، وقيل (٢٩هـ)، وقيل (٣١هـ). الثقات للعجلي (١٩٨)، الكاشف (١/ ٣٨١)، تهذيب التهذيب (٤/ ١٣٦ - ١٣٧).

(٣) صحيح البخاري (٨/ ١٨٨)، سنن أبي داود (٣/ ٣١٢- ٣١٣)، سنن الترمذي (٦/ ٢٧٥-٢٧٦)، الجصاص (٢/ ٨٥-٨٦)، القرطبي (٥/ ٦٤).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٣٤١).

مناقشة المقالات السابقة:

أولاً: القول بأن للبنتين النصف فقط:

استدل من قال لا يأخذ الثلثين من البنات إلا الثلاث فما فوق، بقول الله عز وجل ﴿ . . **فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ** . . . ﴾[1]، فقد فهم من مفهوم هذه الآية، أن ما دون الثلاث لا يستحقان الثلثين؛ لأن المعلق على شرط لا يثبت بدونه، كما أن الأظهر من باب دليل الخطاب، أن البنتين تلحقان بحكم الواحدة[2]، وقد قال ابن عباس: للبنتين النصف، وهو حبر الأمة، وترجمان القرآن.

ومن طريق النظر، فإن البنتين تلحقان بالبنت؛ لأن الأصل عدم الزيادة على النصف، فلما وقعت الزيادة على البنتين، اختصت الزيادة بتلك الحال، وبقيت البنتان على الأصل.

ولأن حظ الابن الواحد مع البنتين النصف بالنص القاطع، فدل على أن حظ البنتين النصف عند الانفراد[3].

---

(١) النساء (١١).

(٢) الإشراف (٢/ ٣٣٠)، المغني (٧/ ٨)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٠)، الزرقاني (٣/ ١٠١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٣).

(٣) أحكام القرآن (١/ ٣٣٦)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٠)، الزرقاني (٣/ ١٠١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٣).

مناقشة ما تقدم من استدلال:

أبطل الجمهور الاستدلالات السابقة كما يلي:

قالوا: إن المراد بقول الله عز وجل: ﴿. . . فَوْقَ اثْنَتَيْنِ. . .﴾، اثنين وفوق، وفوق هنا صلة، نظير قوله تعالى: ﴿. . . فَاضْرِبُوا فَوْقَ الأَعْنَاقِ. . .﴾[1]، أو يكون لفظ فوق في الآية؛ لدفع توهم زيادة النصيب بزيادة العدد، بعد ما فهم استحقاق الثلثين للبنتين من جعل الثلث للواحدة مع الذكر[2].

وتعقب هذا الجواب، بأن فوق ليست زائدة؛ لأن الظروف وجميع الأسماء لا يجوز في كلام العرب أن تزاد لغير معنى، وقوله تعالى: ﴿. . . فَاضْرِبُوا فَوْقَ الأَعْنَاقِ. . .﴾، هو الفصيح ومعناها محكم، لأن ضربة العنق إنما يجب أن تكون فوق العظام في المفصل دون الدماغ[3].

وعلى فرض صحة هذا الدفع، فلا حاجة للجمهور بصرف ما دل عليه ظاهر الآية؛ لأن الجمع قد يراد به التثنية، ولا سيما في

---

(١) الأنفال (١٢).

(٢) القرطبي (٥/ ٦٣)، المغني (٧/ ٨-٩)، الزرقاني (٣/ ١٠٠)، مغني المحتاج (٣/ ١٠)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠).

(٣) القرطبي (٥/ ٦٣)، المغني (٧/ ٨-٩)، الزرقاني (٣/ ١٠٠)، مغني المحتاج (٣/ ١٠)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠).

الميراث، فيكون المثنى مراداً بالآية، وإن لم يكن مراداً بها، فإن الآية لا تنافي استحقاق البنتين الثلثين؛ لأن تخصيص الشيء بالذكر لا ينفي الحكم عما عداه، كما هو معروف في موضعه، ولما كانت الآية محتملة كما تقدم، فقد جاءت السنة بالبيان؛ وذلك واضح في سبب نزول الآية، فعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: «جاءت امرأة سعد بن الربيع بابنتيها من سعد إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يارسول الله! هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك يوم أحد شهيداً، وأنَّ عمهما أخذ مالهما، فلم يدع لهما مالاً، ولا ينكحان إلا ولهما مال، قال: يقضي الله في ذلك، فنزلت آية الميراث، فبعث رسول الله ﷺ إلى عمهما فقال: وأعط لابنتي سعد الثلثين، واعط أمهما الثمن، وما بقي فهو لك»[1].

---

(١) هذا الحديث أخرجه الترمذي في الفرائض - باب ما جاء في ميراث البنات (٦/ ٢٧٥)، وقال: «هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه إلا من حديث عبدالله ابن محمد بن عقيل، وقد رواه شريك أيضاً عن عبدالله بن عقيل»، ورواه أبو داود في كتاب الفرائض - باب ما جاء في ميراث الصلب (٣/ ٣١٤-٣١٥) ولفظه: «فقالت: يا رسول الله! هاتان بنتا ثابت بن قيس قتل معك يوم أحد». قال أبو داود: «أخطأ فيه بشر، إنما هما ابنتا سعد بن الربيع وثابت بن قيس قتل يوم اليمامة»، ثم أتبعها بالرواية التي ذكر فيها سعد بن الربيع وقال: «هذه أصح» (٣/ ٣١٦)، وأخرجه الحاكم في كتاب الفرائض - باب فرائض الصلب (٤/ ٣٣٣-٣٣٤)، وقال: «صحيح الإسناد، ولم يخرجاه»، وأخرجه ابن ماجه =

وهذا الحديث فيه بيان وتفسير لمعنى الآية، ودليل على أن للبنتين الثلثين، وهو نص في محل النزاع[1].

وصح عن ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ: «قضى في بنت، وبنت ابن، وأخت، بالنصف للبنت، والسدس لبنت الابن، تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت»[2]، وفيه دلالة على أن حظ البنتين الثلثان، إذ لما كان لبنت الابن مع الأخت الثلثان، فأحرى وأولى أن يكون لها ذلك مع أختها[3].

وبمضمون هذا الخبر والذي قبله قال عامة الصحابة رضوان الله عليهم، والفقهاء كافة، إلا ما روي عن ابن عباس أنه قال: للبنتين النصف، ولا اعتداد بهذه الرواية؛ لأنها خلاف إجماع من قبله ومن

= في سننه، كتاب الفرائض-باب فرائض الصلب (٢/ ١١٩)، وأحمد في مسنده (٣/ ٣٥٢)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٩٥)، وفي سند الحديث عبد الله بن محمد بن عقيل، تكلم جماعة في ضبطه.

(١) أحكام القرآن (١/ ٣٣٢-٣٣٣)، المحلى (١٠/ ٣١٧)، فتح الباري (١٢/ ١٤-١٥)، القرطبي (٥/ ٥٧) المغني (٧/ ٨)، الزرقاني (٣/ ١٠٢)، اللباب (٣/ ٨٨١)، بداية المجتهد (٣/ ٣٤٠)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٣)، نيل الأوطار (٦/ ١٧١-١٧٢)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الفرائض- باب ميراث ابنة ابن مع ابنته (٣/ ١٨٨).

(٣) أحكام القرآن (١/ ٣٣٦)، الإشراف (٢/ ٣٣٠)، المحلى (١٠/ ٣١٧).

بعده، مع ما ذكر من أن المشهور عن ابن عباس مثل قول الجمهور[١].

وقولهم: يجب إلحاق البنتين بالواحدة غير لازم، ولو لزم إلحاق المثنى بأحدهما ولابد، فإن إلحاقه بالجمع أولى؛ لاشتراكهما في معنى الضم، ولأن المثنى له حكم الجمع في الميراث، كما أن استحقاق البنتين النصف عند الاجتماع بالابن لا يدل على استحقاقهما إياه عند الانفراد، فإن الثلاث منهن يأخذن ثلاثة أخماس المال مع الابن، وعند الانفراد يفزن بالثلثين، والواحدة تأخذ الثلث مع الابن، والنصف عند الانفراد[٢].

وللجمهور من صحيح النظر ما يلي:

لقد ثبت بالنص القاطع من الكتاب العزيز أن للأختين الثلثين، ولما كانت البنتان أمس رحماً بالميت من أختيه، وأقوى منهما، فإن البنات لا يسقطن مع الأب والبنين، فإذا كان للأختين الثلثان، فأولى وأحرى أن يكون ذلك للبنتين، فكيف يقصر بهما عن الأختين؟[٣].

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٣٦٦)، المحلى (١٠/ ٣١٦)، فتح الباري (١٢/ ١٥)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٢٦) المغني (٧/ ٨)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٠)، تبيين الحقائق (١٦/ ٨٠)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٣)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣٣٦)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٤)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٣).

(٣) أحكام القرآن (١/ ٣٣٦-٣٣٧)، الإشراف (٢/ ٣٣٠)، القرطبي (٥/ ٦٣)، فتح الباري (١٢/ ١٥)، الزرقاني (٣/ ١٠٠)، المغني (٧/ ٨)، مغني المحتاج (٣/ ١٠)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٢)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠).

وإذا كان للبنت الواحدة مع أخيها الثلث، فأن يكون لها مع أختها آكد وأولى[1]، ثم إن كل عدد يختلف فرض واحدهم وجماعتهم، فللاثنين منهم مثل فرض الجماعة، كولد الأم وغيرهم، ولأن النصف سهم لم يجعل فيه اشتراك بل شرع مخلصاً للواحدة، وكل من يرث الواحد منهم النصف، فللاثنين منهم الثلثان؛ فإنه سهم الاشتراك[2].

ثانياً ـ قول من قال: ليس لبنات الابن مع ابن الابن شيء بعد استكمال البنات للثلثين:

ودليل هذه المقالة ظاهر قوله تعالى: ﴿. . . . **فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ** . . ﴾[3]، فلم يجعل للبنات وإن كثرن إلا الثلثين[4].

واحتج لهذه المقالة أيضاً بقوله عليه الصلاة والسلام: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر**»[5]، وفيه أن ما بقي بعد قسمة المال بين أهل الفرائض، يأخذه الأقرب إلى الميت من الذكور،

---

(١) فتح الباري (١٢/ ١٥ ـ ١٦)، القرطبي (٥/ ٦٣)، الزرقاني (٣/ ١٠٠ـ١٠١)، مُغْني المحتاج (٣/ ١٠).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣٣٦ـ٣٣٧)، المغني (٧/ ٨).

(٣) النساء (١١).

(٤) أحكام القرآن (١/ ٣٣٥)، القرطبي (٥/ ٦٢).

(٥) متفق عليه وقد تقدّم.

فلا يكون لبنات الابن شيء بعد حيازة البنات للثلثين؛ لأن أبناء الابن الذكور هم الأولى بما بقي بعد ذلك(١).

وقال ابن مسعود: «ليس لبنات الابن مع ابن الابن شيء بعد استكمال البنات للثلثين»، وهو قول علقمة أيضاً(٢).

ومن جهة المعنى قالوا: إن بنت الابن لما لم ترث شيئاً من الفاضل بعد الثلثين منفردة، كان أحرى أن لا ترث مع غيرها، وأنَّ النساء من الأولاد لا يرثن أكثر من الثلثين، وتوريثهن ها هنا يفضي إلى توريثهن أكثر من ذلك، ولما كان بنات الابن في حكم البنات، وميراث البنات أحد أمرين؛ إما الفرض أو المقاسمة، وفرضهن الثلثان، فإذا استكملت البنات الثلثين، فلو قاسم بنات الابن إخوانهن الذكور، لزم الجمع بين الفرض والمقاسمة، وهذا لا يجوز، فيمتنع أن يكون لبنات الابن شيء مع ابن الابن بعد استكمال البنات للثلثين(٣).

---

(١) فتح الباري (١٢/ ١٦)، القرطبي (٥/ ٦٢)، الزرقاني (٣/ ١٠٠)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١).

(٢) سنن الدارمي (٢/ ٣٥٠)، المحلّى (١٠/ ٣٤٥-٣٤٦)، الجصّاص (٢/ ٨٥-٨٦)، القرطبي (٥/ ٦٢)، المنتقى (٦/ ٢٢٤، ٢٢٥، ٢٢٦)، الإشراف (٢/ ٣٣١)، عمدة القاري (٢٣/ ٣٤١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٤-٢٣٥)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٤)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠-٨١).

(٣) الجصّاص (٢/ ٨٥-٨٦)، القرطبي (٥/ ٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٥)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٤).

مناقشة ما تقدم من استدلال:

قال أبو بكر بن العربي: «استدلالهم بالآية ساقط؛ لأن القضاء باشتراك بنت الابن مع ابن الابن ليس حكماً بالسهم الذي اقتضاه قوله تعالى: ﴿... فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ...﴾[1]، وإنما هو قضاء بالتعصيب[2]، أما الاستدلال بحديث ابن عباس لإسقاط بنات الابن من الميراث مع بني الابن الذكور، فهو غاية في الخطأ؛ لأن صورة ميراث بنات الابن مع ذكور بني الأبناء، مخصوصة من عموم الحديث، للإجماع على أن بنى البنين ذكوراً وإناثاً كالبنين عند فقد البنين[3].

ولا اعتداد بقول ابن مسعود في مخالفة عامة الصحابة فمن بعدهم جيلا بعد جيل، حتى صار عند أكثر أهل العلم إجماعاً لا يجوز خرمه[4].

---

(١) النساء (١١).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣٣٥).

(٣) فتح الباري (١٢/ ١٦).

(٤) سنن الدارمي (٢/ ٣٥٠)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٦-٢٤٨)، الإشراف (٢/ ٣٣١)، الجصاص (٢/ ٨٥-٨٦)، المحلى (١٠/ ٣٤٥-٣٤٦)، القرطبي (٥/ ٦٢)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٣٩)، المغني (٧/ ٩، ١٠، ١٢، ١٣)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١)، الزرقاني (٣/ ١٠١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٤-٢٣٥)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٤)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠-٨١).

كما أن قولهم: «لما لم ترث منفردة، لم يعصبها أخوها» باطل؛ لأن وجود الأخ معها فيه تقوية لجانبها، فتصير معه عصبة، وميراثهن بالفرض تارة، وبالتعصيب تارة أخرى[1].

والقول بمنع بنات الابن من الميراث لئلا يزيد نصيب البنات على الثلثين، استدلال في غاية الضعف؛ لأن منع الزيادة لا يكون إلا في حالة الاستحقاق بالفرض؛ أما في حال الاستحقاق بالتعصيب، فالزيادة على الثلثين غير محظورة، اعتباراً بأولاد الصلب، والإخوة، والأخوات، ألا ترى لو أن أحداً خلف ابناً، وست بنات، فإنهن يأخذن ثلاثة أرباع المال، وإن كن عشراً أخذن خمسة أسداسه، وهذا دليل ظاهر على سقوط تلك الحجج[2].

ودعوى التلازم بين توريث بنات الابن - بعد استكمال البنات للثلثين - والجمع بين الفرض والتعصيب باطلة، لأن البنات الصلبيات ذوات فرض، وبنات الابن في هذه الحالة عصبات مع أخيهن، وصاحب الفرض إذا أخذ فرضه خرج من البين، فكأنه لم يكن، فصار الباقي بجميع المال في حق العصبة[3].

---

(١) الجصاص (٢/ ٨٥-٨٦)، القرطبي (٢/ ٦٢).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣٣٥)، الجصاص (٢/ ٨٥-٨٦)، المغني (٧/ ١٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٣٣٥)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٤-٥٦٥)

(٣) البحر الرائق (٨/ ٥٦٤-٥٦٥).

وبعد الرد على هذه الحجج، يحسن إظهار حجة الجمهور وهي كما يلي:

١- قول الله عز وجل: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ..﴾(١)، فإن ولد الولد ولد؛ لدخولهم في عموم الآية، فإن المراد بالآية أولاد الصلب، وأولاد الابن؛ لأن اسم الولد يتناول أولاد الابن، كما يتناول أولاد الصلب، قال الله تعالى: ﴿ يَا بَنِي آدَمَ...﴾(٢).

وقد أجمعت الأمة على أن ولد البنين يقومون مقام الأولاد ذكورهم كذكورهم، وإناثهم كإناثهم، ومن ذلك تعصيب ذكور أولاد الابن لأخواتهم سواء استكمل البنات الثلثين أم لا(٣).

٢- ومذهب الجمهور ثابت عن زيد بن ثابت، وعلي بن أبي طالب، وعائشة، وعامة الصحابة رضي الله عنهم، وتبعهم على ذلك الجمهور الأكبر من التابعين، وسائر فقهاء الأمصار، وبه جرى العمل جيلاً بعد جيل في المدينة، وسائر الأقطار، وأصبح القول

---

(١) النساء (١١).

(٢) الأعراف (٢٦، ٢٧، ٣١، ٣٥).

(٣) أحكام القرآن (١/ ٣٣٣-٣٣٤)، الجصاص (٣/ ٨٤)، القرطبي (٥/ ٦٢)، المغني (٧/ ١٠)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٤).

المخالف شاذاً هجرته الأمة، ولم تلتفت إليه، أو تعول عليه[1].

٣- والنظر الصحيح يوجب صحة مذهب الجمهور، فإن ابن الابن يعصب أخته في جملة المال اتفاقاً، فوجب أن يعصبها في الفاضل من المال كأولاد الصلب، والإخوة مع الأخوات، ولأن كل حال ورث فيها ابن الابن بالتعصيب، ورث معه من في درجته من الإناث على الإطلاق، سواء كان الذي معهم من أصحاب الفروض بناتاً، أو زوجاً، أو أماً[2].

مناقشة القول بإعطاء الأضر لبنات الابن مع ابن الابن بعد حيازة البنت لنصفها:

. روي عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال: يُعْطى بنات الابن مع ابن الابن بعد أخذ البنت الصلبية نصفها الأقل من السدس أو المقاسمة، وفي رواية عنه أنهن لا يزدن على السدس، ولو وفرت لهن المقاسمة أكثر[3].

---

(١) سنن الدارمي (٢/ ٣٥٠)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٦-٢٤٩)، الإشراف (٢/ ٣٣١)، المنتقى(٦/ ٢٢٤-٢٢٦)، المغني (٧/ ٧-١٣)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٤).

(٢) الإشراف (٢/ ٣٣٠-٣٣١)، القرطبي (٥/ ٦٢)، المغني (٧/ ١٠)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١).

(٣) سنن الدارمي (٢/ ٣٥٠)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٠)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٢٥٨).

وهذا الذي روي عن ابن مسعود شاذ، لأن مبناه على منع الزيادة فوق الثلثين. وهذا أصل فاسد؛ فإن حوز البنات لأكثر من الثلثين غير محظور، وهو واقع ولابد عند كثرة البنات وقلة الذكور، ولا فرق بين تعصيب ابن الابن لأخته عند انفرادهما بالمال وبين تعصيبه لها مع البنت الصلبية، وإذا كان الإضرار غير معتبر مع غير البنت من ذوي الفروض، فلا اعتداد به مع البنت أيضاً.

فلم يبق وجه أصلاً لاعتبار الإضرار بهن، بل فيه مناقضة إذا أعطاهن أقل من السدس في المقاسمة، وكان ينبغي أن يعطيهن السدس المكمل للثلثين على كل حال، فصار هذا القول مخالف للمنقول والمعقول، وما عليه عامة الصحابة، فمن بعدهم من التابعين، وسائر فقهاء الأمصار، وما جرى به العمل في المدينة، وغيرها من بلاد المسلمين[1].

ثالثاً ـ القول بحجب بنت الابن مع البنت الصلبية والأخت:

صح هذا القول عن أبي موسى الأشعري، وسلمان بن ربيعة الباهلي، فقد روى البخاري وغيره أن أبا موسى الأشعري قال لمن

---

(١) سنن الدارمي (٢/ ٣٥٠)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٩ـ٢٥٠)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٢٥٨)، الإشراف (٢/ ٣٣٠ـ٣٣١)، الجصّاص (٢/ ٨٥ـ٨٦)، المغني (٧/ ١٢ـ١٣)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٥)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٤ـ ٥٦٥).

ســأله عن ابنة، وبنت ابن، وأخت «للبنت النصف، وللأخت النصف. . . »[1]، وهذا الاجتهاد منه رضي الله عنه مخالف للسنة، وإجماع الأمة، إذ لا خلاف بين العلماء فيما رواه مسعود حين قال: «أقضي فيها بما قضى النبي ﷺ ؛ للابنة النصف، ولابنة الابن السدس، وما بقي فللأخت»[2].

وقول أبي موسى حين بلغه جواب ابن مسعود: «لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم»، مشعر أنه رجع عما قاله أولاً باجتهاده[3]، وقد نقل ابن حجر، والعيني عن ابن عبد البر قوله: «لم يخالف في ذلك إلا أبو موسى الأشعري، وسلمان بن ربيعة الباهلي، وقد رجع أبو موسى، ولعل سلمان أيضاً رجع كأبي موسى»[4].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الفرائض-باب ميراث ابنة ابن مع ابنة (٨/ ١٨٨)، سنن أبي داود، كتاب الفرائض باب ما جاء في ميراث الصلب (٣/ ٣١٢-٣١٥)، سنن الترمذي، أبواب الفرائض-باب ما جاء في ميراث ابنة الابن مع ابنة الصلب (٦/ ٢٧٥-٢٧٦).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) المراجع السابقة، الجصاص (٢/ ٨٥-٨٦)، المنتقى (٦/ ٢٢٤-٢٢٦)، القرطبي (٥/ ٦٤)، فتح الباري (١٢/ ١٨)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٣٩-٢٤٠)، الزرقاني (٣/ ١٠١)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١-٣٤٣)، اللباب (٢/ ٨١٢).

(٤) فتح الباري (١٢/ ١٨)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٣٩-٢٤٠).

رابعاً ـ قول من قال: لا يعصب ابن الابن إلا من كانت في مرتبته من بنات الابن:

نسب هذا القول إلى عبد الله بن مسعود، لكن نسبته إليه غير ظاهرة، ويحتمل أن يكون قولاً شاذاً لبعض المتأخرين[1].

وأياً كان صاحب هذا القول، فهو ساقط مهجور، إذ لا خلاف أصلاً عند القائلين بتعصيب بنات الابن مع بني الابن بعد استكمال الثلثين، في أن فرع الميت الذكر يعصب من في درجته، ومن فوقه من بنات الابن، هذا فضلاً عن مخالفة المقالة السابقة لقواطع الأصول؛ لأن أصول المواريث موضوعة على أنه لا يجوز أن يرث الميت من أولاده الأبعد، ويسقط الأقرب، وبنت الابن لو كانت في درجة ابن الابن لم تسقط معه؟ فكيف يسقط من هي أعلى منه، بل هي أحق وأولى بمشاركته[2].

ومما تقدم علم أن إجماع أهل المدينة في ميراث أولاد الصلب هو إجماع الأمة بأسرها، وما ورد في بعض الفروع من أقوال مخالفة لا يقدح في ذلك الإجماع ولا يؤثر عليه.

---

(١) الإشراف (٢/ ٣٣٠ـ٣٣١)، القرطبي (٥/ ٦٢)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤١)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٠ـ٨١).

(٢) الإشراف (٢/ ٣٣١)، المغنى (٧/ ١٠ـ١١)، تكملة المجموع (١٦/ ٨١).

المبحث الثالث

ميراث الجد أبي الأب

ذكر الإمام مالك رحمه الله تفاصيل ميراث الجد، لكن الذي نسبه إلى إجماع أهل المدينة هو الآتي:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا؛ أن الجد أبا الأب لا يرث مع الأب دِنْيًا[1] شيئاً، وهو يفرض له مع الولد الذكر، ومع ابن الابن الذكر السدس فريضة، وهو فيما سوى ذلك ما لم يترك المتوفى أمّاً، أو أختاً لأبيه، يبدأ بأحد إن شركه بفريضة مسماة فيعطون فرائضهم، فإن فضل من المال السدس فما فوقه فرض للجد السدس فريضة»[2].

قال الباجي: «وهذا كما قال: إنّ الجدّ يحجبه الأب، ويرده الفرع الوارث الذكر إلى أقل فرضه، وهو السدس، ويرد إلى السدس أيضاً مع أصحاب الفروض المستغرقة لكل المال، أو المستغرقة لخمسة أسداسه، فإن بقي من المال بعد الفروض أزيد من السدس كان له بالتعصيب[3].

وهذا الذي ذكره مالك من أحوال الجد، ليس محل إجماع أهل

---

(١) دنيا: أي الأدنى رحماً. لسان العرب (١٤/ ٢٧٤).

(٢) الموطأ (ص٣٤٤- ٣٤٥).

(٣) المنتقى (٦/ ٢٣٤).

المدينة فحسب، بل هو إجماع الأمة سلفاً وخلفاً لا يختلفون فيه.

وبهذا يعلم أن القدر الذي نسبه الإمام مالك إلى إجماع أهل المدينة، قد وافق إجماع الأمة في سائر العصور والأقطار(١).

أما أحوال الجد مع الإخوة، والأخوات لأب وأم، أو لأب، وما تفرع عنها، فقد اختلفت فيه الصحابة رضوان الله عليهم اختلافاً عظيماً وطويلاً، واختلف فيه من بعدهم في المدينة وغيرها من الأمصار(٢).

---

(١) الإجماع (٨٤-٨٥).

(٢) الموطأ (ص٣٤٤، ٣٤٥، ٣٤٦)، الحجّة على أهل المدينة (٤/ ٢٠٥- ٢١٠)، الإجماع لابن المنذر (٨٤-٨٥)، المحلى (١٠/ ٣٧١- ٣٧٦)، المنتقى (٦/ ٢٣٢-٢٣٣)، القرطبي (٥/ ٦٨-٦٩)، المغني (٧/ ٦٤-٦٥)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٦)، اللباب (٢/ ٨١٣)، البحر الرائق (٨/ ٥٥٩-٥٦٥)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٠-٢٣١)، مغني المحتاج (٣/ ٢١)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٧-١٧٨)، تكملة المجموع (١٦/ ١١٦).

المبحث الرابع

ميراث الجدة

ذكر الإمام مالك رحمه الله ميراث الجدة منفردة، أو عند اجتماعها بغيرها، لكنَّ الذي نسبه إلى إجماع أهل المدينة هو الآتي:

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا: أن الجدة أم الأم لا ترث مع الأم دنيًا شيئاً، وهي فيما سوى ذلك يفرض لها السدس فريضة، وأن الجدة أم الأب لا ترث مع الأم ولا مع الأب شيئاً، وهي فيما سوى ذلك يفرض لها السدس فريضة»(١).

وكل ما ذكره مالك هنا في ميراث الجدة، مما جرى به العمل في المدينة، وعليه المالكية خلفاً عن سلف لا يختلفون فيه(٢).

مذهب غير المالكية فيما ذكره الإمام مالك من ميراث الجدة:

أجمع أهل العلم كافة من الصحابة فمن بعدهم على توريث الجدة أم الأم، وأم الأب، وأن للجدة السدس فريضة خالصاً للواحدة إذا انفردت، وتشتركان فيه إن اجتمعتا، كما أجمعوا أيضاً على أن الأم

---

(١) الموطأ (ص٣٤٧).

(٢) المنتقى (٦/ ٣٣٩-٣٤٠)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٠-٣٥١).

تحجب أمها، وتحجب أيضاً أم الأب[1].

واختلف أهل العلم في حجب الأم بابنها، فقال الجمهور: بأن الأم لا ترث وابنها حي، وبه قال الثوري، والأوزاعي، والزهري، وسعيد بن المسيب، وطاوس، والشعبي، وأبو ثور، وهو مذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، والطبري، ورواية مرجوحة عند الحنابلة[2].

وذهبت طائفة من أهل العلم إلى أنَّ الجدة ترث وابنها حي، وبه قال عروة، وعبيد الله بن الحسن[3]، وشريك، وإسحاق، وابن

---

(١) الإجماع لابن المنذر (٨٤)، الحجة على أهل المدينة (٤/ ٢١٥-٢١٩)، المنتقى (٦/ ٣٣٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٠-٣٥١)، المغني (٧/ ٥٣-٥٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٢)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢)، مغني المحتاج (٣/ ١٦)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٥-٧٦)، القرطبي (٥/ ٧٠-٧١).

(٢) المحلى (١٠/ ٣٥٩-٣٦٠)، القرطبي (٥/ ٧٠-٧١)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٠-٣٥١)، المغني (٧/ ٥٩)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٦).

(٣) عبيد الله بن الحسن بن حصين العنبري القاضي، روى عن خالد الحذاء وداود بن أبي هند وسعيد الجريري، وعنه ابن مهدي وخالد بن الحارث ومعاذ العنبري وغيرهم، ذكره العجلي في تاريخ الثقات، ووثقه النسائي وغيره، مات سنة ثمان وستين ومائة. تاريخ الثقات (٣١٥)، الثقات لابن حبان (٧/ ١٤٣)، تهذيب التهذيب (٧/ ٧-٨).

المنذر، وهو المذهب عند الحنابلة[1].

وقد خولف الإجماع المتقدم بمقالة شاذة، تجعل الجدة بمنزلة الأم في الميراث، فترث الثلث حيث ترثه الأم، وترث السدس حيث ترث الأم السدس، وهي مروية عن ابن عباس رضي الله عنهما، وقد مال ابن حزم إلى هذه المقالة، ونسبها إلى طاوس[2].

وفيما يلي مناقشة القائلين بأن أم الأب ترث وابنها حي ثم نعرج لمناقشة شبهة القول الشاذ المخالف للإجماع.

مناقشة المخالفين:

أولاً ـ مناقشة القائلين بأن الجدة أم الأب ترث مع ابنها:

احتج القائلون بأن الجدة ترث وابنها حي بما يلي:

١ - ما رواه عبد الله بن مسعود، عن النبي ﷺ **«أنه ورث جدة وابنها حي»**[3].

---

(١) المحلى (١٠/ ٣٥٩ـ٣٦٠)، القرطبي (٥/ ٧٠ـ٧١)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٠-٣٥١)، المغني (٧/ ٥٩)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢)، الإنصاف (٦/ ٣١١).

(٢) المحلى (١٠/ ٣٤٦ـ٣٤٧)، المغني (٧/ ٥٢)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٥ـ٧٦).

(٣) أخرجه الترمذي بلفظ: «إنها أول جدة أطعمها رسول الله ﷺ سدساً مع ابنها وابنها حيّ»، في أبواب الفرائض ـ باب ما جاء في ميراث الجدة مع ابنها (٦/ ٢٨١)، وقال: «هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه»، ورواه =

وروي من طريق ابن سيرين، والحسن البصري مرسلاً[1]، قال ابن حزم: «وهذان مرسلان، ومسند صالح، يؤخذ منهما عدم إسقاط الجدة بابنها[2].

٢- وقد عمل الصحابة رضوان الله عليهم بمضمون الحديث السابق، فهذا عبد الله بن مسعود يقول: لا يحجب الجدَّات إلا الأم، وقال سعيد بن المسيب: ورث عمر بن الخطاب جدة مع ابنها، وقضى بمثله أبو موسى الأشعري، وبلال في ولايته على البصرة، ثم اقتفى أثرهم جماعة من التابعين ومنهم شريح، وأبو الشعثاء[3]، وغيرهم[4].

= البيهقي في سننه، كتاب الفرائض-باب لا يرث مع الأب أبواه (٦/ ٢٢٦)، ثم قال: «تفرّد به محمد بن سالم وهو غير محتج به».

(١) السنن الكبرى للبيهقي المرجع السابق، مصنف ابن أبي شيبة، فرائض باب من ورّث الجدّة وابنها حيّ (١١/ ٣٣١)، مصنف عبدالرزاق، فرائض-باب فرض الجدّات (١٠/ ٢٧٧)، المحلى (١٠/ ٣٦٤).

(٢) المحلى (١٠/ ٣٦٤)، المغني (٧/ ٥٩).

(٣) هو سليم بن أسود المحاربي الكوفي الفقيه، صاحب علي رضي الله عنه، حدث عنه وعمر وسليمان وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه إبراهيم النخعي، وإبراهيم بن مهاجر وجامع بن شداد، قال الذهبي: «متفق على توثيقه»، توفي بالزاوية سنة (٨٢هـ) من كبار الثالثة. طبقات ابن سعد (٦/ ١٩٥)، السير (٤/ ١٧٩)، التهذيب (٤/ ١٦٥).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٣٧)، سنن الدارمي (٢/ ٣٥٨-٣٦٠)، =

٣- ولهم من النظر ما يلي:

الجدات أمهات يرثن ميراث الأم لا ميراث الأب، فلا يحجبن بالأب كما لا يحجب الأم، وكما لا يحجبن بالجدّ، ثم إن الجدة ترث بطريق الفرض، فلا تكون العصوبة حاجبة لها، كما لا يحجبها عم الميت الذي هو ابنها[١].

ما يرد على أدلة هذه المقالة:

أجيب: بأن حديثكم لا يحتج به؛ لقول البيهقي: هو حديث منقطع، والمرفوع منه تفرد به محمد بن سالم[٢]، وهو غير محتج به، وقد مال الترمذي أيضاً إلى تضعيفه، وإنما يصح موقوفاً على عمر، وعبد الله بن مسعود، وعمران بن حصين[٣]، ولو صح لم ينفعكم؛

= مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٣٠-٣٣٣)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٢٧٧ـ٢٧٩)، المحلى (١٠/ ٣٥٩-٣٦١)، القرطبي (٥/ ٧٠ـ٧١)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٠ـ٣٥١)، المغني (٧/ ٥٩)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢).

(١) المغني (٧/ ٥٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢).

(٢) هو أبو سهل محمد بن سالم الهمداني الكوفي، روى عن عطاء والشعبي وزيد بن علي بن الحسين وغيرهم، وعنه الثوري والحسن بن صالح وعمر بن فضيل وغيرهم، ضعفوه، قال ابن عدي: «له كتاب الفرائض ينسب إليه من تصنيفه، والضعف على روايته بين». كتاب المجروحين(٢/ ٢٥٩ـ٢٦٠)، المغني في الضعفاء (٢/ ٢٠٠)، تهذيب التهذيب (٩/ ١٧٦-١٧٧).

(٣) سنن الترمذي (٦/ ٢٨١)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٦)، سنن =

لأنه حكاية حال، وفيه احتمال، إذ يجوز أن يكون للأم ابنان، فمات أحدهما، وخلف ابنا، ثم مات ابن ابنها، وخلف عمه وجدته، أو يكون هو أب الميت، وعرض له ما أسقطه كالكفر، والرق، أو قتل المورث.

وتعقب ابن حزم هذا الرد بقوله: «إن لفظ الابن في الحديث عام في أب الميت وعمه، وتخصيص العم بذلك لا يجوز؛ لأنه قطع بالظن وتفسير للخبر بما ينفي عنه الفائدة، إذ إن حياة العم ههنا وموته سيان»[1].

ويرد عليه بأن الحديث مختلف في صحته مع ما فيه من احتمال؛ والاحتمال الأوجه أن الجدة المذكورة هي أم الأم، وابنها خال للميت، والمعنى: أنه لم يورث الخال، وورث الجدة[2].

وما ذكروه من أقوال الصحابة وعملهم معارض بقول الأكثر منهم، فهذا زيد بن ثابت، وعلي بن أبي طالب، وعثمان بن عفان رضي الله عنهم، وكلهم يمنع ميراث الجدة مع ابنها، وروي مثله عن

الدارمي (٢/ ٢٥٨-٢٦٠)، ابن أبي شيبة (١١/ ٣٣٠-٣٣٣)، عبدالرزاق (١٠/ ٢٧٧-٢٧٩).

(١) المحلى (١٠/ ٣٦٣-٣٦٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٦-٨٧).

(٢) أوجز المسالك (١٢/ ٤٢١).

سعد بن أبي وقاص، والزبير بن العوام، والأوزاعي، والزهري، وسعيد بن المسيب، وطاوس، وشعبة، وهو مذهب جماهير الفقهاء بما فيهم المالكية، والحنفية، والشافعية وبه قال الطبري، وأحمد في رواية[1].

أما ما ذكروه من المعقول، فهو في غاية السقوط، لأننا لا نسلم أن الجدة أم الأب ترث ميراث الأم؛ بل ترث ميراث الأب، فللأب السدس فرضاً فترثه، ولو سلمنا أنها ترث ميراث الأم، فلا تلازم بين ذلك وسقوط حجب الأم بولدها، ألا ترى أن بنات الابن يرثن ميراث البنات ومع ذلك يحجبن بالابن[2].

ولا معنى لقولهم: «ما كان طريقه الفرض، فلا تحجبه العصوبة»؛ لأنها وارثة تدلي بعاصب، فوجب أن يحجبها العاصب، كما يحجب الابن بنت الابن[3].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٥ـ٢٢٦)، سنن الدارمي (٢/ ٣٥٨-٣٦٠)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٣٠-٣٣٣)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٢٧٦-٢٧٨)، المحلى (١٠/ ٣٥٩ـ ٣٦٠)، القرطبي (٥/ ٧٠ـ٧١)، المغني (٧/ ٥٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٠ـ٣٥١)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٦).

(٢) تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٢ـ٥٦٣).

(٣) المنتقى (٦/ ٢٤٠).

وللجمهور إجماع أهل المدينة، ومقتضى النظر الصحيح، لأنَّ أم الأب تدلي بالأب، فلا ترث معه، ولما كان الجد محجوباً بالأب، وجب أن تكون الجدة أولى بذلك، وقد أجمعت الأمة على أن أم الأم لا ترث مع الأم شيئاً، فكذلك أم الأب لا يجوز أن ترث مع الأب شيئاً[1].

وتعقب قولهم: «حجبها الذي تدلى به»، بأنه منقوض بما لو كان الأب عبداً، فإنه لا يحجبها عندهم، وهي تدلى به، وحجب الأب لأبيه؛ لكونه عاصب أولى منه، والجدة ترث بالسهم، فبابه غير بابها، أما حجب الأم لأمها؛ لأنها أم أقرب منها، وليس الأب كذلك[2].

وهذا الذي تعقب به ابن حزم أدلة الجمهور، لا يقوى على دفعها؛ لأن الذي تدلي بهٰ يحجبها إذا ورث، بخلاف ما إذا عرض له السقوط، كما لو كان عبداً، أو قاتلاً لمورثه.

ولا نسلم أن العاصب لا يحجب صاحب الفرض في جميع الأحوال، بدليل حجب الابن لبنات الابن، وحجب الجد لأولاد الأم، وبالجملة فإن الخبر الذي استدل به من قال بتوريث الجدة مع

---

(١) المغني (٧/ ٥٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥١)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٦/ ٢٣٣).

(٢) المحلى (١٠/ ٣٦٢-٣٦٣).

ابنها، مختلف في صحته مع كثرة الاحتمالات التي تمنع القطع بالمراد، وحتى أقوال الصحابة التي ذكروها لا تخلو من نفس الاحتمالات، وأدلة الجمهور من أقوال الصحابة صريحة في محل النزاع، وقد تأيدت بإجماع أهل المدينة، وصحيح النظر، وعليها أطبق أكثر أهل العلم في مختلف الأمصار.

ثانياً: مناقشة مقالة توريث الجدة ميراث الأم

شبهة القائلين بأن الجدة بمنزلة الأم في الميراث، ما ذكره ابن حزم في قوله: إن الله تعالى قد بين ميراث الأبوين كما في قوله جل شأنه: ﴿. . . وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾[1]، والجد والجدة أبوان، لقوله تعالى: ﴿. . . كَمَا أَخْرَجَ أَبَوَيْكُم مِّنَ الْجَنَّةِ. . .﴾[2]، فهي دالة على أن آدم وحواء أبوان لنا مع علوهما، فتكون أبوة الجد والجدة الأدنيين أحرى وأولى، ولا يجوز ادعاء الإجماع على خلاف ذلك؛ لأن ابن عباس قال: «الجدة بمنزلة الأم إن لم تكن أماً»، وبمثله قال طاوس[3].

وشبههم من المعقول: قياس ميراث الجدَّة على ميراث الجدِّ؛ لأنها تدلي بالأم، فورثت ميراثها، كالجد يرث ميراث الأب[4].

---

(١) النساء (١٢).

(٢) الأعراف (٢٧).

(٣) المحلى (١٠/ ٣٤٧)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٥).

(٤) المراجع السابقة.

وأجيب عن هذه الشبهات بما يلي:

إن الاستدلال بالآية على إنزال الجدة منزلة الأم في الميراث لا يصح ولا يجوز، إذ لو كانت الجدة ترث باسم الأبوة لما فارقها، ولو كان دونها أم، أو كانت قاتلة، أو مملوكة، أو كافرة، فإن اسم الأبوة يلزم غير الوارث، وإنما ورثت الجدة بالخبر والإجماع، لا باسم الأبوة، ثم إن ذكر الأبوة جاء في مقام النسبة والتعريف، ولو عبر بالولادة لكان فيه متعلق؛ لأن بين التعبير بالولد والابن فرق، فلفظ الولد يليق بالميراث بخلاف الابن، وشمول لفظ الأبوة للأم والجدة مجاز قطعاً، فلا يلزمنا، ومساق اللفظ في ذلك لبيان التنويع لا بيان العموم.

وبالجملة فقد منع كثير من أهل العلم الاستدلال بالاشتراك في لفظ الأبوة على ميراث الجدّ ميراث الأب، فكيف بمن يستدل به على ميراث الجدة ميراث الأم[1]. وما روي عن ابن عباس مخالف للسنة، وإجماع الأمة، وقد هجره أهل العلم في كل مكان، ثم إن تشبيههم للجدة بالجد لا ينفع، لأن الجد لا يقوم مقام الأب في جميع أحواله، ويبطل كذلك بالأخ من الأم، فإنه يدلي بها، ولا يأخذ ميراثها[2].

---

(١) الأم (٤/ ٨١ـ٨٢)، أحكام القرآن (١/ ٣٣٧ـ٣٣٨)، فتح الباري (١٢/ ٢٠)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٨).

(٢) المغني (٧/ ٥٢) تكملة المجموع (١٦/ ٧٥).

وعمدة الجمهور حديث قبيصة بن ذؤيب وفيه «جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها فقال: مالك في كتاب الله تعالى شيء، وما علمت لك في سنة نبي الله شيئاً، فارجعي حتى أسأل الناس، فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس، فقال أبو بكر: هل معك غيرك، فقام محمد بن مسلمة فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة، فأنفذه لها أبو بكر، ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، تسأله ميراثها فقال: مالك في كتاب الله تعالى شيء وما كان القضاء الذي قضي به إلا لغيرك، وما أنا بزائد في الفرائض، ولكن هو ذلك السدس، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما، وأيتكما خلت به فهو لها»[1] وهذا

---

(١) أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الفرائض- باب ميراث الجدة (ص٣٤٦-٣٤٧)، وأخرجه أبو داود في كتاب الفرائض- باب في الجدة (٣/ ٣١٦-٣١٧)، وأخرجه الترمذي في أبواب الفرائض- باب ما جاء في ميراث الجدة (٦/ ٢٨٠-٢٨١)، وقال: «وفي الباب عن بريدة، وهو أحسن وهو أصح من حديث ابن عيينة»، وأخرجه ابن ماجه في أبواب الفرائض- باب ميراث الجدة (٢/ ١٢٠)، وأخرجه الحاكم في كتاب الفرائض (٤/ ٣٣٨)، وقال: «هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه»، وأخرجه ابن حبان في صحيحه كتاب الفرائض- باب ذكر وصف ما تعطى الجدّة من الميراث (٧/ ٦٠٩)، وقيل: إن في سماع قبيصة من الصديق نظر، فإنّ مولده عام الفتح، وأعله ابن حزم بالانقطاع أيضاً، وتبعه عبد الحق. ولكن هذه الطعون لا تقدح في صحّة الحديث، فقد قيل: إن قبيصة ولد في أول سنة للهجرة، وبه =

الحديث صريح في أن فرض الجدة السدس لا غير، فإن الصديق رضي الله عنه لم يجد لها في كتاب الله شيئاً، ووجد السنة قد أعطتها السدس فاقتصر عليه، وعلى ذلك أجمع الصحابة كافة إلا رواية عن ابن عباس، وأجمع أهل العلم بعد الصحابة على ما قضى به الصديق، وعمر، وغيرهم من الصحابة رضوان الله عليهم، قال ابن المنذر: «وأجمعوا على أن للجدة السدس إذا لم يكن للميت أم»[1].

= ينتهي الإشكال، ومع عدم الجزم بذلك، فإن الحديث صحيح صححه الترمذي والحاكم وابن حبّان والحافظ المنذري، وقد وردت أحاديث متصلة صحيحة تؤيد قصة قبيصة، وقد اتفق الصحابة عليه. أسد الغابة في معرفة الصحابة، ترجمة قبيصة بن ذؤيب (٤/ ٨٢-٨٣)، معالم السنن مع مختصر المنذري (٤/ ١٦٨)، الدراية في تخريج أحاديث الهداية (٢/ ٢٩٧)، المحلى (١٠/ ٣٤٨-٣٤٩)، الزرقاني (٣/ ١١٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٥-١٧٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٤ -٧٥).

(١) الإجماع (٨٤)، القرطبي (٥/ ٧٠-٧١)، المغني (٧/ ٥٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٧٥-٧٦).

المبحث الخامس

ميراث الكلالة

تفسير لفظ الكلالة من القضايا العويصة التي كثر الخلاف فيها، فقد حيرت كبار الصحابة، وجعلتهم يتهيبون ويترددون في الإقدام على تفسيرها، وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه أشدهم تهيباً، حتى صحّ عنه أنه قال: «لا أدع بعدي شيئاً أهم عندي من الكلالة»، وعنه أيضاً: «ما راجعت رسول الله ﷺ في شيء ما راجعته في الكلالة، وما أغلظ لي في شيء، ما أغلظ لي فيه، حتى طعن بإصبعه في صدري، وقال: يا عمر! ألا تكفيك آية الصيف التي في آخر النساء»[1].

والكلالة في اللغة جاءت بمعاني كثيرة، فأكثر أهل اللغة على أنها مشتقة من التكلل، وهو التطرف الذي ليس على عمود النسب، بل على طرفه، وقيل: لفظ الكلالة مشتق من الإحاطة، ومنه الإكليل؛ وهو يشبه العصابة التي تزين بالجوهر، وبها سمي من يحيط بالميت من جوانبه، وقيل: الكلالة من سقط عنه طرفاه، وهما: أبوه، وولده، فصار كلاً وكلالة على الأصل، وقيل: هم الورثة الذين ليس فيهم ولد ولا والد، وزاد بعضهم الأخ، وقيل: إنها مأخوذة من الكلال، وهو الإعياء، فكأنّ الميراث يصير إلى

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الفرائض - باب ميراث الكلالة (٣/ ١٢٣٦).

الوارث عن بعد وإعياء، وقيل: هي اسم للمصيبة من تكلّل النسب، وقيل: الكلالة المال الذي يتركه الميت[1].

كما اختلف أهل العلم أيضاً في مراد قوله الله تعالى بالكلالة في آيتي النساء، وهما قوله عز وجل: ﴿. . وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ . .﴾[2]، وقوله تبارك وتعالى في آخر سورة النساء: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ . .﴾[3]، فذهب العلماء في تفسير الكلالة في الآيتين مذاهب شتى، أما الإمام مالك رحمه الله تعالى فقد فسّر الكلالة في الآيتين على ضربين، وقال: إنه إجماع أهل بلده بلا خلاف.

أحدهما: من لا يرث مع الوالد وإن علا، والأولاد وإن سفلوا، وهو المراد بالكلالة في الآية الأولى.

---

(١) لسان العرب (١١/ ٥٩٢-٥٩٤)، تاج العروس (٨/ ١٠١-١٠٢)، أحكام القرآن (١/ ٣٤٦-٣٤٧)، التمهيد (٥/ ١٨٤-١٨٦)، القرطبي (٥/ ٧٦-٧٧)، النووي على مسلم (١١/ ٥٨-٥٩)، فتح الباري (١٢/ ٢٦).

(٢) سورة النساء (١٢).

(٣) سورة النساء (١٧٦).

والثـاني: من لا يرث مع الابن، وابن الابن، ولا مع الأب، ويرث مع الجـدّ، والبنت، وبنت الابن، وهو المراد بهـا في الآية الثانية.

توثيق المسألة:

قال مـالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا؛ أن الكلالة على وجهين: فأما الآية التي أنزلت في أول سورة النساء. . . فهذه الكلالة التي لا ترث فيها الإخوة للأم حتى لا يكون ولد ولا والد، وأما الآية التي في آخر سورة النساء. . . قال مالك: فهذه الكلالة التي تكون فيها الإخوة عصبته إذا لم يكن ولد، فيرثون مع الجدّ في الكلالة، فالجدّ يرث مع الإخوة»[1].

ومعنى قـول مـالك الـذي أجـمع عليه أهل المدينة، وعليه أصحابه: أن المراد بالكلالة في آية النساء الأولى: من لا ولد فيهم ولا والد، وهم الإخوة للأم.

وأما المراد بالكلالة في آية النساء الثانية: من ليس فيهم ولد من الذكور، ولا أب الميت المباشر، وهم الإخوة الأشقاء، أو للأب، سواء كان معهم جدّ أم لا، وعليه فإن الآيتين جميعاً تدلان على أن الإخوة كلهم كلالة، سواء كانوا أشقاء أم لأب فقط، أو لأم فقط،

(١) الموطأ (ص٣٤٧ - ٣٤٨).

وأنهم إذا ورثوا المتوفى فإنه يورث كلالة(١).

مذهب غير المالكية في المراد بالكلالة في الآيتين:

لم يختلف أهل العلم في أن المراد بالإخوة في آية النساء الأولى هم الإخوة للأم خاصة، وأن المراد بهم في آية النساء الثانية هم الإخوة للأب والأم أو للأب، وأجمعوا كذلك على أن الإخوة من جميع الجهات يرثون كلالة.

ومحل خلافهم في مسمًّى الكلالة، هل هو اسم للميت، وعندها تكون الكلالة، من لا ولد له ولا والد، أم هي اسم للورثة؟ وبه تكون الكلالة من لا ولد فيهم ولا والد، ورويت أقوال مختلفة في ذلك عن الصحابة فمن بعدهم، إلا أن الخلاف في أيهما يسمى كلالة لا أثر له في تغيير الحكم ولذلك لم يفرق كثير من أهل العلم بين القولين، واعتبروهما قولاً واحداً، أو أنّ المسميين كلالة، فالميت يورَث كلالة، ويورِث كلالة، وعلى هذا جماهير الصحابة والتابعين فمن بعدهم، وروي عن عطاء قول شاذ زعم فيه أن الكلالة هي المال، ومع شذوذه وبعده عن الصواب فلا أثر له أيضاً في تغيير الحكم.

---

(١) التمهيد (٥/ ١٨٤-٢٠٠)، أحكام القرآن (١/ ٣٤٦-٣٤٧)، القرطبي (٥/ ٧٦-٧٨)، المنتقى (٦/ ٢٤١-٢٤٢)، الزرقاني (٣/ ١١٣-١١٤)، أوجز المسالك (١٢/ ٤٢٥-٤٢٧).

أما القول الذي خالف الجمهور وله أثر في الأحكام، قول من قال: إن المراد بالكلالة من لا ولد له، أو من لا ولد فيهم، وبه قالت الشيعة، فورثوا الإخوة مع الأب، وقد روي هذا القول عن أبي بكر، وعمر، وابن عباس؛ لكنهم رجعوا عنه؛ لأن الصحيح عنهم كقول الجماعة، وقال بعض الناس: الكلالة: كل من لم يرثه أب، أو ابن، أو أخ[1].

والخلاصة مما تقدم: أن أقوال العلماء في المراد بالكلالة كما جاءت في آيتي النساء هي:

١ ـ ما خلا الولد والوالد، سواء أطلق اسم الكلالة على الميت، أو الورثة، أو عليهما جميعاً.

٢ ـ الميت الذين لم يترك ولداً.

٣ ـ الورثة الذي ليس فيهم ولد، ولا والد، ولا أخ.

٤ ـ المال الذي تركه الميت.

وفيما يلي الاستدلال للقول الأول، ومناقشة شبه باقي الأقوال.

---

(١) التمهيد (٥/ ١٨٤-٢٠١)، أحكام القرآن (١/ ٣٤٦-٣٤٧)، الجصاص (٢/ ٨٦-٨٩)، المحلى (١٠/ ٣٤٠)، القرطبي (٥/ ٧٦-٧٧)، المنتقى (٦/ ٢٤١-٢٤٢)، فتح الباري (١٢/ ٢٦)، النووي على مسلم (١١/ ٥٨-٥٩)، الزرقاني (٣/ ١١٣-١١٤)، المغني (٧/ ٥-٦)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٦-٥٦٧).

أدلة مالك والجمهور:

استدل مالك والجمهور لهذا القول بما يلي:

أولاً: قول الله تبارك وتعالى: ﴿**يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ** . . .﴾[1]، وهذا نصّ على على أن الكلالة من لا ولد له.

وقوله تعالى في بقية الآية: ﴿. . . **وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ** . . .﴾[2]، دال على أن الكلالة من لا والد له أيضاً؛ لأنه قد ورّث الأخت نصف مال الأخ، وورث الأخ جميع مال الأخت إذا لم يكن لها ولد ولا والد.

قال الجصّاص: «ذكر في الآية ميراث الإخوة، والأخوات عند عدم الولد، وسمّاهم كلالة، وعدم الوالد مشروط فيها، وإن لم يكن مذكوراً؛ لأن أوّل السورة دال عليه كما في قوله تعالى: ﴿. . . **وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ** . . .﴾[3]، فلم يجعل للإخوة ميراثاً مع الأب، وبذلك يخرج الوالد من الكلالة، كما خرج الولد».

وقال ابن العربي: «ظاهر القرآن أنّ الكلالة من فقد أباه وابنه والزوجات وترك الإخوة، كما دلّت على ذلك آية الصيف في آخر

---

(١)، (٢) النساء (١٧٦).

(٣) النساء (١١).

النساء، إذ جعلت الإخوة كلالة اسماً موضوعاً لغة بأحد معاني الكلالة مستعملاً شرعاً، كما أن قوله تعالى: ﴿... وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً ...﴾[1] في آية النساء الأولى دالّ على مراد الله تعالى في الكلالة؛ لأنها وردت في فريضة لا أب فيها ولا ابن، فهذه الكلالة: هي الأخ والأخت لأم، لا يرثان مع والد ولا ولد ذكراً كان أو أنثى، سواء كان المراد بمسمى الكلالة في هذه الآية الميت كما في قراءة الفتح في قوله تعالى: ﴿... يُورَثُ...﴾ عند جمهور القراء، أم أريد بها الورثة كما في قراءة الكسر؛ لدلالة الآيتين جمعياً أن الإخوة كلهم كلالة، وأنهم إذا ورثوا المتوفى، فإنه يورث كلالة، وهذا مما لا خلاف فيه.

وزعم بعضهم: أن الجد لما كان خارجاً عن الكلالة كخروج الولد، فصار بمنزلة الأب في نفي مشاركة الإخوة والأخوات له في الميراث.

وتعقّب، بأن عدم دخوله في الكلالة، لا يقتضي حرمان الإخوة من الميراث معه، فإن البنت خارجة عن الكلالة باتفاق، ويرث معها الإخوة والأخوات من الأب والأم، فكذلك الجدّ، وهو إن كان خارجاً عن الكلالة في آية النساء الأولى قطعاً؛ لأن المراد بالإخوة فيها الإخوة للأم إجماعاً، والجدّ يحجبهم، فإنه

(١) النساء (١٢).

كذلك خارج عن الكلالة حكماً في آية النساء الثانية؛ لأن الأخت ترث معه مقاسمة، كما ترث مع أخيها[1].

ثانياً: والبرهان من السنة في بيان معنى الكلالة ما يلي:

١ ـ قول جابر بن عبدالله رضي الله عنه حين عاده رسول الله ﷺ في مرضه: «يا رسول الله! إنما يرثني كلالة، فنزلت آية الميرات»[2]، وعند أحمد بلفظ: «فقلت»: إنه لا يرثني إلا كلالة فكيف الميراث؟ قال: فنزلت آية الميراث»[3].

وفي رواية البخاري: «يا رسول الله! إنما لي أخوات فنزلت آية الفرائض»[4]، فدلّ حديث جابر بألفاظه المختلفة على مدلول لفظ الكلالة، لأنه قال: إنما يرثني كلالة، ولم يكن له ولد ولا والد، وإنما له أخوات كما في رواية البخاري، فأقره النبي ﷺ على ذلك[5]،

---

(١) التمهيد (٥/ ١٩٩-٢٠٢)، أحكام القرآن (١/ ٣٤٧ـ٣٤٩)، الجصاص (٢/ ٨٩ـ٩٠)، القرطبي (٥/ ٧٧)، فتح الباري (١٢/ ٢٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٩).

(٢) صحيح مسلم، كتاب الفرائض ـ باب ميراث الكلالة (٣/ ١٢٣٤ـ١٢٣٥).

(٣) المسند للإمام أحمد (٣/ ٢٩٨).

(٤) صحيح البخاري، كتاب الفرائض ـ باب ميراث الأخوات والإخوة (٨/ ١٩٠).

(٥) التمهيد (٥/ ٢٠١ـ٢٠٢)، النووي على مسلم (١١/ ٥٨)، المغني (٧/ ٥)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٩).

ولم يكن لجابر يومئذ ولد ولا والد، لأن والده قتل يوم أحد، ونزلت آية الكلالة بعد ذلك[1]. وقد أخرج أبو داود في المراسيل من وجه آخر عن أبي إسحاق[2]، عن أبي سلمة بن عبدالرحمن: «جاء رجل فقال: يا رسول الله! ما الكلالة؟ قال: من لم يترك ولداً ولا والداً، فورثته كلالة»[3]، وهذا لفظ صريح في تفسير الكلالة،

---

(١) الحديث أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الفرائض-باب من كان ليس له ولد وله أخوات (٤/ ٣١١-٣١٢)، وأخرجه الترمذي في التفسير آخر تفسير سورة النساء (٨/ ٢١١-٢١٢)، وروى مسلم القصة عن عمر في كتاب الفرائض-باب ميراث الكلالة (٣/ ١٢٣٦)، ومثله عند ابن ماجه، فرائض-باب الكلالة (٢/ ١٢٠)، وأخرجه الإمام مالك مختصراً عن عمر أيضاً الموطأ (٣٤٧).

(٢) هو عمرو بن عبد الله بن عبيد، ويقال: علي السبيعي الكوفي، روى عن البراء بن عازب وجابر بن سمرة والنعمان بن بشير وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه قتادة والأعمش وإسماعيل بن أبي خالد وغيرهم، ولد لسنتين بقيتا من خلافة عثمان، واختلف في سنة وفاته فقيل (١٢٦هـ)، وقيل (١٢٧هـ)، وقيل غير ذلك، وهو مجمع على توثيقه. الثقات للعجلي (٣٦٦)، الثقات لابن حبان (٥/ ١٧٧)، تهذيب التهذيب (٨/ ٦٣-٦٥).

(٣) المراسيل لأبي داود -باب في الكلالة (٢٧١-٢٧٢)، وفيه حسين بن علي ابن الأسود، وهو كثير الخطأ ضعيف. ميزان الاعتدال (١/ ٥٤٣)، ورواه البيهقي في كتاب الفرائض-باب حجب الإخوة والأخوات (٦/ ٢٢٤)، وقال: «هذا منقطع وليس بمعروف»، وأخرجه الحاكم من حديث أبي هريرة موصولاً، وقال: «صحيح على شرط مسلم»، الفرائض (٤/ ٣٣٦).

وبهذا كله يعلم أن الكلالة اسم يقع على الوارث، وعلى الموروث، فإن وقع على الوارث فهم من سوى الوالد والولد، وإن وقع على الموروث، فهو من مات ولا يرثه والد ولا ولد[1].

ثالثاً: إجماع الصحابة فمن بعدهم، فقد صحّ عن أبي بكر، وعمر، وعلي، وزيد بن ثابت، وابن مسعود، وابن عباس، وابن عمر أنهم جمعياً فسّروا الكلالة بفقد الولد والوالد، ولا مخالف لهم، وتبعهم على ذلك جمهور التابعين، وسائر أهل العلم[2]، قال سليمان بن عبد[3]: «ما رأيتهم إلا قد تواطئوا وأجمعوا على أن الكلالة: من مات وليس له ولد ولا والد»[4]. وقال أبو ميسرة

---

(١) الجصاص (٢/ ٨٧)، فتح الباري (١٢/ ٢٦)، الزرقاني (٣/ ١١٤ـ١١٥).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٤ـ٢٢٥)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٣٠٣ـ٣٠٤)، التمهيد (٥/ ١٩٤-١٩٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٤)، الدر المنثور (٢/ ٢٤٩-٢٥١).

(٣) هكذا ذكره ابن عبدالبرّ في التمهيد (٥/ ١٩٤)، لكن ذكر المحقق في الهامش أنه وجده في نسخة سليمان بن عبدالله، ثم قال: والصواب أنه ابن صرد. وعليه، فإن كان هو سليمان بن صرد فهو أبو المظفر الخزاعي الكوفي الصحابي، له رواية يسيرة، قتل في جيش التوابين بعين الوردة سنة (٦٥هـ). انظر الاستيعاب (٢/ ٦٤٩-٦٥١)، السير (٢/ ٣٩٤ـ٣٩٥).

(٤) التمهيد (٥/ ١٩٤-١٩٧).

عمرو بن شرحبيل[1] التابعي الكبير: «ما رأيتهم إلا تواطئوا على أن الكلالة هي: من لم يرثه أب ولا ابن»[2]، وقال يحيى بن آدم: «اختلفوا في الكلالة، وصار المجمع عليه ما خلا الولد والوالد»[3]، وقال ابن رشد: «وقع الإجماع فيما أحسب على أن الكلالة: هي فقد الآباء، والأجداد، والبنين، وبني البنين»[4].

وحقيقة اللغة تقتضي المعنى الذي فسّر الجمهور به الكلالة، لأن الكلالة في اللغة جاءت بمعنى التكلل، وهو التطرف الذي ليس على عمود النسب بل على طرفه، وقيل: الكلالة من الإحاطة، ومنه الإكليل، وهو شبه العصابة التي تحيط بالرأس، وقيل: الكلالة من سقط عنه طرفاه[5]، قال ابن العربي: «فدلّ على أن الاشتقاق

---

(١) عمرو بن شرحبيل الهمداني الكوفي، حدّث عن عمر، وعلي، وابن مسعود، وغيرهم، وحدّث عنه الشعبي، وأبو إسحاق، وأبو وائل، وثّقه ابن معين، وذكره ابن حبان في الثقات. مات سنة ثلاث وستين. الثقات (٥/ ١٦٨)، السير (٤/ ١٣٥-١٣٦) تهذيب التهذيب (٨/ ٤٧).

(٢) التمهيد (٥/ ١٩٤-١٩٧)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٣٠٤)، الدّر المنثور في التفسير بالمأثور (٢/ ٢٥٠).

(٣) التمهيد (٥/ ١٩٤-١٩٧).

(٤) بداية المجتهد (٢/ ٣٤٤).

(٥) لسان العرب (١١/ ٥٩٢-٥٩٣)، تاج العروس (٨/ ١٠١-١٠٢)، المغني (٧/ ٥)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٩-٩٠).

يقتضي معاني الكلالة الواردة في القرآن كلها، ومطلق اللغة يقتضيه؛ لأن القرآن استعملها في كل موضع قصداً لبيان الأحكام بحسب الأدلة والمصالح»[1].

مناقشة الأقوال المخالفة للجمهور:

أولاً: مناقشة قول من قال: الكلالة من لا ولد له:

ما روي عن عمر، وابن عباس في تفسير الكلالة بفقد الولد فقط، لا اعتداد به لتظاهر الرّوايات عنهما بخلافها، وقولهما الموافق للجماعة أشبه بدلائل الكتاب، والسنة، وإجماع الأمة، فأولى أن يكون صحيحاً من تلك الرواية لانفرادها، وشذوذها، ومخالفتها للإجماع[2].

ثانياً: مناقشة من قال: الكلالة هي المال الموروث:

وهذا قول ضعيف لا يلتفت إليه، قال ابن عبد البر: «روي عن عطاء أن الكلالة هي المال، وهو قول شاذ»[3].

وقال أبوبكر بن العربي: «هذا القول لا وجه له، وهو أفسد

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٣٤٧).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٥)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٣٠٣)، التمهيد (٥/ ٢٠٠-٢٠١)، القرطبي (٥/ ٧٦-٧٧)، الجصاص (٢/ ٨٩)، المغني (٧/ ٥-٦)، الزرقاني (٣/ ١١٣).

(٣) التمهيد (٥/ ٢٠١).

الأقوال، فإنه لا يصحّ لغة، ولا قياساً»[1].

ثالثاً: مناقشة من أضاف الأخ إلى فقد الولد والوالد:

ذكر الأخ مع الأب والابن في شرط الكلالة تفرّد به أبو عبيد، قال ابن عبدالبر: «لم يذكره غيره، وهو غلط لا وجه له، وبعيد عن تأويل قول الله تعالى في الكلالة، وقد ذكروا له وجهاً ضعيفاً مخرّج على معنى من معاني توريث الجدّ مع الإخوة، ومع سقوط هذا التأويل، وبعده عن الصواب، فهو مخالف للآثار المرفوعة، وإجماع الصحابة فمن بعدهم، كل ذلك يقضي بفساد هذا القول وبطلانه»[2].

---

(١) أحكام القرآن (١/ ٣٤٧-٣٤٩)، فتح الباري (١٢/ ٢٦).

(٢) التمهيد (٥/ ١٨٦-١٨٧).

المبحث السادس

ميراث الإخوة الأشقاء

بيَّن الإمام مالك رحمه الله ميراث الإخوة للأب والأم، ناسباً كلّ ما ذكره إلى إجماع أهل المدينة، وفيما يلي تفصيل ذلك:

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا، أن الإخوة للأب والأم لا يرثون مع الولد الذكر شيئاً، ولا مع ولد الابن الذكر شيئاً، ولا مع الأب دنيا شيئاً، وهم يرثون مع البنات وبنات الأبناء - ما لم يترك المتوفى جداً أبا أب - ما فضل من المال يكونون فيه عصبة، يبدأ بمن كان له أصل فريضة مسماة، فيعطون فرائضهم، فإن فضل بعد ذلك فضل كان للإخوة للأب والأم، يقتسمونه بينهم على كتاب الله، ذكراناً كانوا أو إناثاً، للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن لم يفضل شيء، فلا شيء لهم، وإن لم يترك المتوفى أباً، ولا جداً أبا أب، ولا ولداً، أو ولد ابن ذكراً كان أو أنثى، فإنه يفرض للأخت الواحدة للأب والأم النصف، فإن كانتا اثنتين فما فوق ذلك من الأخوات للأب والأم، فرض لهما الثلثان، فإن كان معهما أخ ذكر، فلا فريضة لواحدة من الأخوات، واحدة كانت أو أكثر من ذلك، ويبدأ بمن شركهم بفريضة مسماة فيعطون فرائضهم، فما فضل بعد ذلك من شيء كان بين الإخوة لأب والأم، للذكر مثل

حظ الأنثيين، إلا في فريضة واحدة فقط، لم يكن لهم فيها شيء، فاشتركوا فيها مع بني الأم في ثلثهم، وتلك الفريضة، امرأة توفيت، وتركت زوجها، وأمها، وإخوتها لأمها، وإخوتها لأمها وأبيها، فكان لزوجها النصف، ولأمها السدس، ولإخوتها لأمها الثلث، فلم يفضل شيء بعد ذلك، فيشترك بنو الأب والأم في هذه الفريضة مع بني الأم في ثلثهم، فيكون للذكر مثل حظ الأنثى، من أجل أنهم كلهم إخوة المتوفى لأمه، وإنما ورثوا بالأم»[1].

فقد أجمع أهل العلم كافة في المدينة وغيرها على أن الإخوة للأبوين، أو لأب لا يرثون مع ابن، أو ابن ابن وإن سفل، ولا مع أب، والأصل في هذا قول الله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ . . .﴾[2]، والمراد بالآية الإخوة والأخوات من الأبوين أو من الأب، باتفاق أهل العلم كافة، وقد قال تعالى أيضاً: ﴿. . . وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ. . . .﴾[3]، فأفادت حكم العصبة، واقتضت أنهم لا يرثون مع الولد والوالد؛ لأن الكلالة من لا ولد له ولا والد، وخرج من ذلك البنات والأم، لقيام الدليل على ميراثهم معهما، ويرث الأشقاء إذا لم يكن معهم أب، ولا ابن، أو ابن ابن ما فضل بعد

(١) الموطأ (ص٣٤١-٣٤٢).

(٢) النساء (١٧٦).

(٣) النساء (١٧٦).

أصحاب الفروض يقتسمونه بينهم، كما قال جل شأنه: ﴿. . . وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ﴾[1]، أما إذا انفرد الأخوات مع البنات صرن معهن عصبة، ويرثن الباقي بعد نصيب البنات، ويرى أهل المدينة أن الأشقاء يشتركن مع الإخوة للأم في الثلث إذا استغرقت التركة، ولم يفضل شيء لهم يرثونه بالتعصيب[2].

وكل ما تقدم من تفصيل لا يختلف عليه أصحاب مالك، وأتباعه[3].

مذهب غير المالكية فيما تقدم:

أجمع أهل العلم كافة سلفاً وخلفاً على كل ما ذكره الإمام مالك في ميراث الإخوة والأخوات للأب والأم، إلا في مسألة تشريك الإخوة لأب وأم، مع الإخوة للأم في الثلث عندما يستغرق أصحاب الفروض جميع التركة ومحلها عندما يكون الوارث زوجاً، وأماً، وولدي أم فأكثر، وأخاً لأبوين فصاعداً، فللإخوة للأم الثلث، وللزوج النصف، وللأم السدس، فلم تُبْق السهام للإخوة للأبوين شيئا، فأما عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وزيد بن ثابت،

---

(١) النساء (١٧٦).

(٢) المنتقى (٦/ ٢٣٠-٢٣١)، أوجز المسالك (١٢/ ٣٩٧-٤٠٢).

(٣) الإشراف (٢/ ٣٣٣)، القرطبي (٥/ ٧٩)، فتح الباري (١٢/ ٢٤)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٥-٣٤٦)، مواهب الجليل (٦/ ٤١٢-٤١٣).

أو بنت الابن شيئاً، والباقي يكون لعصبة الميت من الذكور، ولم يوافقه على ذلك إلا أهل الظاهر[١]، وقد استثنى ابن حزم حال ما إذا لم يوجد ذكر معصب مع الأخت، فجعل الباقي للأخت الشقيقة، أو للتي للأب إن لم توجد الشقيقة، وهو قول إسحاق بن راهويه[٢].

وفيما يلي عرض أدلة الطرفين في مسألة التشريك بين الإخوة الأشقاء والإخوة للأم، ثم نعرج على مناقشة شبهة المقالة المخالفة للإجماع.

أولاً ـ مسألة التشريك:

وتسمى المشتركة، من الاشتراك، ويقال لها: المشرك بلا تاء بمعنى المشرك فيها، وتسمى أيضاً الحمارية لأن الأشقاء المحرومين قالوا لعمر: يا أمير المؤمنين! هب أن أبانا حماراً، ألسنا من أم واحدة، وفي مستدرك الحاكم أن زيداً هو القائل: «هب أنّ أباهم حماراً، ما زادهم الأب إلا قرباً»، وروي أن عمر رضي الله عنه هو القائل ذلك، وتسمى أيضاً المنبرية؛ لأنه سئل عنها وهو على المنبر، وتسمى كذلك

---

(١) سنن البيهقي (٦/ ٢٣٣)، سنن الدارمي (٢/ ٣٤٦ـ٣٤٧)، ابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٣-٢٤٥)، عبدالرزاق (١٠/ ٢٥٥-٢٥٧)، المحلى (١٠/ ٣١٨ - ٣١٩)، النووي على مسلم (١١/ ٥٤)، فتح الباري (١٢/ ٢٤)، المغني (٧/ ٦)، تبيين الحقائق (٦/ ١٣٦)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٦).

(٢) المحلى (١٠/ ٣١٨ـ ٣١٩).

بالحجرية واليمية؛ لأن الأشقاء قالوا له: هب أبانا حجراً ملقى في اليم.

ونعرض الآن أدلة القائلين بالتشريك، ثم نتبعها بأدلة القول المخالف.

أدلة القائلين بالتشريك:

احتج القائلون بالتشريك بظاهر قوله تبارك وتعالى: ﴿. . . . وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ . . .﴾، إلى أن يقول: ﴿. . . فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ . .﴾[1]، فلذلك شركوا في هذه الفريضة، لأنهم كلهم إخوة المتوفى لأمه[2].

وقد قال بذلك أكابر الصحابة مثل عمر، وعثمان، وزيد بن ثابت[3] أفرض أمة الإسلام بشهادة النبي ﷺ[4].

---

(١) النساء (١٢).

(٢) الزرقاني (٣/ ١٠٦).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٣٢)، سنن الدارمي (٢/ ٣٤٧-٣٤٨)، ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٥-٢٦٠)، عبدالرزاق (١٠/ ٢٤٩-٢٥٢)، الأم (٤/ ٨٨)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٦).

(٤) حديث «أفرض أمتي زيد»، أخرجه الترمذي في المناقب-باب مناقب معاذ وزيد. . . (٩/ ٥٠)، وقال: «هذا حديث غريب لا نعرفه من حديث قتادة إلا من هذا الوجه، وروى نحوه أنس والأول أشهر»، ورواه ابن ماجه في المقدمة- =

وعمدتهم من جهة المعنى ما يلي:

١- إن السبب الذي استحق به ولد الأم الثلث هو ولادة الأم، وهذا يساويهم فيه ولد الأب والأم، فلزم أن يشاركوهم فيما يستحقونه.

٢- الأخ للأب والأم له جهتان تعصيب بالأب، ورحم الأم، وكل واحد من هذين السببين يوجب الميراث إذا انفرد، فإذا سقط تعصيبهم في موضع صار حكم الموضع الثاني حكم المنفرد، ومن هذا القبيل قول القائل: هب أنَّ أباهم حماراً، أو هبه حجراً ملقى في اليم، أليست الأم واحدة.

٣- إن ولد الأب والأم قد ساووا ولد الأم في قرابة الأم، وزادوا عليهم بقرابة الأب، فصاروا أقوى جانباً، ولولا الإجماع لاقتضى النظر إسقاط ولد الأم بالأشقاء، وهو معنى قول عمر وزيد رضي الله عنهما: لم يزدهم الأب إلا قرباً، ومن كان هذا حالهم لم يجز إسقاطهم.

٤- والإخوة للأم والأب، مع الإخوة للأم كالأب مع الأم؛ لأن الأشقاء يجمعون تعصيباً ورحماً، والذي للأم ينفرد بالرحم، وقد ثبت

= باب فضائل أصحاب رسول الله ﷺ (١/ ٣٠)، ورواه الإمام أحمد في المسند (٣/ ٢٨١)، كما أخرجه الحاكم في الفرائض (٤/ ٣٣٥)، وقال: «صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه».

أن الأب إذا كان مع الأم، ولا مانع من تعصيبه، فإنه يرث بالتعصيب، وإن اعترض تعصيبه مانع ورث بالرحم؛ فهكذا سبيل الأشقاء مع الأخ للأم[1].

ما يرد على الاستدلال السابق:

ناقش المخالف الأدلة المتقدمة فقال: استدلالهم بالآية على التشريك بين الأشقاء والذين للأم لا يصح؛ لأن الآية نصت على فرض الإخوة للأم فحسب وهو الثلث، إذ لاخلاف في أن المراد بهذه الآية ولد الأم على الخصوص، فمن شرك بينهم لم يعط كل واحد منهما السدس، وهذه مخالفة لظاهر القرآن، وقد بينت الآية التي في آخر النساء ميراث الإخوة من الأب والأم، ولم تجعل لهم فرضاً مسمى، وإنما جعلت لهم المال على وجه التعصيب[2].

وقول من ذكروا من الصحابة رضوان الله عليهم، معارض بأقوال أمثالهم، فقد ثبت نفي التشريك عن علي بن أبي طالب، وابن عباس، وأبي بن كعب، وأبي موسى الأشعري، وكان أبو بكر أيضاً لا يشرك[3].

(١) الأم (٤/ ٨٨)، الإشراف (٢/ ٣٣٣-٣٣٤)، الزرقاني (٣/ ١٠٦)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٦).

(٢) الجصاص (٢/ ٩٢)، المغني (٧/ ٢٢-٢٣)،

(٣) البيهقي (٦/ ٢٣٢)، الدارمي (٢/ ٣٤٧-٣٤٨)، ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٥-٢٦٠). عبدالرزاق (١٠/ ٢٤٩-٢٥٢)، الحجة (٤/ ١٩٩-٢٠٥)، الجصاص (٢/ ٩١-٩٢)، القرطبي (٥/ ٧٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٥-٣٤٦)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٠).

كما أن جعلهم الأم علة للتشريك بين الأشقاء والذين لأمّ، قياس طردي لا معنى تحته، وينقضه حجب الأشقاء إلى الأقل مع الأخ للأم، دون أن يشركوه في السدس، ولو كان عددهم مائة، ولم يكن لواحد منهم أن يقول: قد حرمتموني بالأب مع اشتراكنا في الأم، بل كان نصيب الأخ من الأم أوفر من نصيب كل واحد منهم، وقابلوا بقية الأدلة العقلية بمثلها كما يأتي(١).

أدلة النافين لاشتراك الأشقاء مع الذين للأم في الثلث:

وحجة هذا الفريق ما يلي:

١-قوله ﷺ: **«ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر»**، ومن شرك لم يلحق الفرائض بأهلها، ومن شرك العصبة مع ذوي السهام فقد خالف الأثر(٢).

٢- الإخوة للأب والأم إذا كانوا ذكوراً، أو ذكوراً وإناثاً لا يرثون إلا بطريق التعصيب، والوارثون بالتعصيب لا يستحقون سوى الفاضل عن أصحاب السهام، فإذا أحاطت فرائض ذوي السهام بالميراث، فلا شيء لهم.

٣- الإخوة من الأب والأم لا يشتركون مع الأخ الواحد للأم،

(١) الحجّة على أهل المدينة (٤/ ١٩٦-١٩٨)، الجصاص (٢/ ٩٢-٩٣)، المغني (٧/ ٢٣-٢٤).

(٢) المغني (٧/ ٢٣)، الجصاص (٢/ ٩٢).

أو الأخت الواحدة للأم في السدس، وإن كثر عدد الأشقاء، وقلَّ الفاضل عن أصحاب السهام، ولم يقل أحد بتشريكهم في السدس الذي أخذه الأخ للأم من أجل أن أمهم واحدة؛ فكذلك الثلث.

٤- لو تركت هالكة زوجاً، وأختاً شقيقة، وأخاً وأختاً لأب، أخذ الزوج النصف، والأخت الشقيقة النصف الثاني ولا شيء للأخ والأخت للأب، ولم يقل أحد بجعل الأخ للأب بمنزلة من لم يكن، حتى تستحق الأخت من الأب سهمها الذي كانت تأخذه في حال الانفراد عن الأخ، فكذلك خرج الأشقاء عن الثلث[١].

وأجيب عن الاستدلال بالحديث، بأن الأشقاء صاروا من أهل الثلث؛ لأن ميراثهم من جهتين: تعصيب بالأب، ورحم الأم، وكل واحد من هذين السببين يوجب الميراث إذا انفرد، فلما سقط تعصيبهم، ورثوا بالسبب الثاني، وصار حكمه حكم المنفرد، وقد أجمل الأمام الشافعي الجواب عن المعاني السابقة فقال: «إنما أشركناهم مع بني الأم؛ لأن الأم جمعتهم، وسقط حكم الأب، فإذا سقط حكم الأب كان كأن لم يكن، ولو صار للأب موضع يكون فيه حكم، استعملناه قل نصيبهم أو كثر»[٢].

---

(١) الحجّة (٤/١٩٨-١٩٩)، الجصاص (٢/ ٩٢-٩٣)، القرطبي (٥/ ٧٩)، المغني (٧/ ٢٣ ـ ٢٤)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٦).

(٢) الأم (٤/ ٨٨).

والخلاصة أن الأدلة في هذه المسألة قد تعادلت، لكن الراجح عندي - والله تعالى أعلم - ما كان عليه جمهور أهل المدينة.

مناقشة المقالة المخالفة للإجماع:

تقدم ذكر مضمون هذه المقالة، وهو أن الأخت الشقيقة لا ترث مع البنت، أو بنت الابن شيئاً، والباقي يكون لعصبة الميت من الذكور.

وشبهة هذه المقالة: ظاهر قوله تعالى: ﴿. . . . **إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ** . . .﴾[1]، وفيها أن ميراث الأخت من أخيها مشروط بعدم الولد، واسم الولد يشمل الذكر والأنثى، ألا ترى أن الله تعالى حجب الزوج من النصف إلى الربع، والزوجة من الربع إلى الثمن بالولد، والأم من الثلث إلى السدس، واستوى فيه الذكر والأنثى[2].

وقد صح عن رسول الله ﷺ قوله: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقت الفرائض فلأ ولى رجل ذكر**»[3]، وهو يدل على أن الباقي بعد استيفاء أهل الفروض المقدرة لفروضهم، يكون لأقرب العصبات مَن الرجال، ولا يشاركه من هو أبعد منه، وإذا ترك بنتاً، أو أختاً،

---

(١) النساء (١٧٦).

(٢) المحلى (١٠/٣١٩، ٣٢٠، ٣٢١)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٦).

(٣) متفق عليه، وقد تقدم.

وأخاً، يكون للبنت النصف، والباقي للأخ، ولا شيء للأخت، وبهذا قال ابن عباس من الصحابة[1].

مناقشة هذه الشبهات:

ظنهم أن الآية تدل على ما زعموا باطل لا يصلح؛ لأن المراد منها: أنه لا فرض لها إذا كان للميت ولد، وبذلك يقول الجميع، لأنها لا ترث مع البنت فرضاً، وإنما ترث على أنها عصبة مع البنت، أو بنات الابن؛ ومن غير المستبعد أن يراد بالولد في الآية الذكر، وبخاصة بعد قيام الدلالة على ذلك كما في قوله تعالى: ﴿. . . . وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ. . .﴾[2]، بمعنى أن أخاها يرثها إن لم يكن لها ولد ذكر؛ لأن الأمة لا تختلف على أن الأخ يرث بالتعصيب مع الأنثى من أولاد الميت[3]، وأين تلك الشبهة من صحاح الأحاديث التي قطعت بالصواب، فعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «لأقضين فيها بقضاء النبي ﷺ، للابنة

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٣٣)، سنن الدارمي (٢/ ٣٤٦-٣٤٧)، المحلى (١٠/ ٣٢٠-٣٢١)، النووي على مسلم (١١/ ٥٢-٥٣)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٤)، نيل الأوطار (٦/ ١٧١).

(٢) النساء (١٧٦).

(٣) فتح الباري (١٢/ ٢٤-٢٥)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٦-٢٣٧)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٤).

النصف، ولابنة الابن السدس، وما بقي فللأخت»[1]، ووجه الدلال
منه أن النبي ﷺ جعل الأخوات من قبل الأب مع البنت عصبة، فصر
مع البنات في حكم الذكور في الإرث.

ومنها أيضاً ما روي عن معاذ بن جبل أنه: «ورث أختاً وابنة، فجعل لكل واحدة منهما النصف، وهو باليمن، ونبي الله ﷺ يومئذ حي»[2]، وفيه دليل على أن الأخت مع البنت عصبة، تأخذ الباقي بعد فرضها، وفي الحديث إشارة إلى أن قضاء معاذ بذلك في حياة النبي ﷺ لا يكون إلا عن توقيف، فلو لم يكن معه برهان ما تعجل القضية.

وبسبب صحة حديث ابن مسعود وصراحته، قال ابن حزم: «قالو
يجب الأخذ به، إلا أنه قيده بعدم وجود العاصب من الذكور[3].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الفرائض - باب ميراث الأخوات مع البنات (٨/ ١٨٩-١٩٠).

(٢) هذا اللفظ رواه أبو داود في كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الصلب (٣/ ٣١٦)، ورواه البخاري بلفظ «عن الأسود قال: قضى فينا معاذ بن جبل على عهد رسول الله ﷺ النصف للابنة والنصف للأخت، ثم قال سليمان: قضى فينا ولم يذكر على عهد رسول الله ﷺ»، كتاب الفرائض - باب ميراث الأخوات مع البنات عصبة (٨/ ١٨٩).

(٣) فتح الباري (١٢/ ١٨)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٤٤)، المحلى (١٠/ ٣٢١-٣٢٢)، المغني (٧/ ٦-٧)، بداية المجتهد (٢/ ٢٤٥)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٦)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٦)، مغني المحتاج (٣/ ١٩)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٣-١٧٤).

وقد أجمعت الأمة كافة سلفاً وخلفاً على خلاف ما روي عن ابن عباس والنظر الصحيح يقتضيه؛ لأنهم لما أجمعوا على توريث الإخوة مع البنات، فكذلك الأخوات أيضاً، ولأن الأخوات لا يمكن إسقاطهن ويمنعن الفرض حتى لا يزاحمن البنات وبنات الابن فينقص نصيبهن، فيجعلن عصبات ليدخل النقص عليهن، ثم إن الأخت أقرب وأولى من ابن الأخ، والعم، وابن العم، فكيف يقدم عليها، أما إذا كان معها أخ في درجتها، فهو يعصبها، ولا اعتداد بمن منع ذلك، فإنها مقالات مهجورة لا يعول عليها، ولا يلتفت إليها، لمخالفتها للنصوص الثابتة، وإجماع الأمة، والنظر الصحيح[1].

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٢٤-٢٥)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٤٤)، بداية المجتهد (٢/ ٣٤٥)، مغني المحتاج (٣/ ١٩)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٤).

المبحث السابع

ميراث الإخوة للأم

الإخوة من الأم ذكوراً وإناثاً من أصحاب الفروض، ولا يرثون إلا إذا عدم الولد والوالد، ويرثون مع وجود الأم، وكل ما يتصل بميراث ولد الأم فصله الإمام مالك فيما يلي:

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن الإخوة للأم لا يرثون مع الولد، ولا مع ولد الأبناء ذكراناً كانوا أو إناثاً شيئاً، ولا يرثون مع الأب، ولا مع الجد أبي الأب شيئاً، وأنهم يرثون فيما سوى ذلك، يفرض للواحد منهما السدس ذكراً كان أم أنثى، فإن كانا اثنين، فلكلّ واحد منهما السدس، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث، يقتسمونه بينهم بالسوية للذكر مثل حظ الأنثى . . . فكان الذكر والأنثى في هذا بمنزلة واحدة»[1].

والدليل على ذلك قول الله عز وجل: ﴿. . . **وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ** . . .﴾[2]، ومعنى الكلالة في الآية؛ من لا ولد له ولا والد على الأشهر من أقوال أهل العلم.

---

(١) الموطأ (٣٤١).

(٢) النساء (١٢).

وقوله تعالى: ﴿. . . وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ . .﴾ أي: من الأم، كما قرأ به سعد بن أبي وقاص، فقد روي عن القاسم بن ربيعة[1] أنه قال: سمعت سعداً يقرأ: «وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت من أمه»[2].

ولم يختلف الناس في أن المراد بالإخوة في هذه الآية هم الإخوة للأم خاصة[3].

وأما التسوية في قسمة الثلث بين الذكور والإناث بالتساوي للذكر مثل حظ الأنثى، فلأن النص على الشركة صريح في التسوية[4].

وكل ما تقدم من تفصيل في ميراث الإخوة للأم محل إجماع أهل المدينة وغيرهم، وبه قال أبو حنيفة، ومالك، والشافعي، وأحمد، والظاهرية، ولم يعرف عن واحد من الأمة أنه خالف في ذلك، إلا رواية شاذة نسبت إلى ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال:

---

(١) القاسم بن ربيعة بن جوشن الغطفاني الجوشني، روى عن عمر، وعبدالرحمن بن عوف، وأبي بكرة وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه قتادة، وخالد الحذاء، وحميد الطويل، وغيرهم، متفق على توثيقه. الثقات لابن حبان (٥/٣٠٣)، الكاشف (٢/ ٣٨٩-٣٩٠)، تهذيب التهذيب (٨/ ٣١٢-٣١٣).

(٢) سنن الدارمي (٢/ ٣٦٦)، الزرقاني (٣/ ١٠٥).

(٣) الإجماع لابن المنذر (٨٢).

(٤) الزرقاني (٣/ ١٠٥).

إن الإخوة للأم يقتسمون بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين، ورواية أخرى عنه أيضاً؛ أنه ورث الإخوة من الأم مع الأبوين السدس الذي حجبت الأم عنه[1].

وفيما يلي مناقشة شبهة هاتين المقالتين:

أما المقالة الأولى فشبهتها ناتجة عن تفسير قول الله عز وجل: ﴿... فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ...﴾[2]، بقوله تعالى: ﴿... وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ...﴾[3].

ومثل هذه الشبهة ساقطة بالإجماع الثابت قبل ابن عباس وبعده، كما أن اعتبار الآية الثانية تفسيراً للأولى غير صحيح؛ لأن الآية الثانية خاصة بأولاد الأب والأم، أو الأب، أما الآية الأولى فإن المراد بها أولاد الأم خاصة باتفاق، وفي آية أولاد الأم يقول تعالى: ﴿... وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾، فسوى بين الذكر والأنثى في حالة الانفراد، فدل على أنهم كذلك في حال الاجتماع، وقوله تعالى: ﴿... فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ..﴾، من غير تفصيل لبعضهم عن بعض، يقتضي تساويهم في الثلث، كما لو وصى لهم بشيء، أو أقرّ لهم به، وعلى الجملة فإن الإجماع قد

(١) المحلى (١٠/ ٣٣٩)، المغني (٧/ ٢٣)، الجصاص (٢/ ٨٩).

(٢) النساء (١٢).

(٣) النساء (١٧٦).

حسم الخلاف في هذه القضية فلا اعتداد بقول شاذ[1].

أما المقالة الثانية، فشبهتها أكثر سقوطاً، لاعتمادها على القول المرجوح في تفسير لفظ الكلالة بما عدا الولد، وفوق ذلك فهي مقالة شاذة، ومخالفة للإجماع، مع ما نقل عن ابن عباس رضي الله عنهما من رجوع عنها، وانضمامه إلى الجمهور في تفسير الكلالة بما عدا الولد والوالد[2].

(١) سنن الدارمي (٢/ ٣٦٦)، القرطبي (٥/ ٧٩)، المنتقى (٦/ ٢٢٩)، الإجماع (٨٢)، المغني (٧/ ٢٤ ـ ٢٥)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٧).

(٢) الجصاص (٢/ ٨٩).

المبحث الثامن

ميراث الإخوة للأب

بعد تفصيل القول في ميراث الإخوة للأب والأم، أتبعه الإمام مالك ببيان ميراث الإخوة للأب وذلك على النحو التالي:

توثيق المسألة:

جاء في الموطأ: «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا؛ أن ميراث الإخوة للأب إذا لم يكن معهم أحد من بني الأب والأم، كمنزلة الإخوة للأب والأم سواء، ذكرهم كذكرهم، وأنثاهم كأنثاهم، إلا أنهم لا يشركون مع بني الأم في الفريضة التي شركهم فيها بنو الأب والأم؛ لأنهم خرجوا من ولادة الأم التي جمعت أولئك، فإذا اجتمع الإخوة للأب والأم، والإخوة للأب، فكان في بني الأب والأم ذكر، فلا ميراث لأحد من بني الأب، وإن لم يكن بنو الأب والأم إلا امرأة واحدة، أو أكثر من ذلك من الإناث لا ذكر معهن، فإنه يفرض للأخت الواحدة للأب والأم النصف، ويفرض للأخوات للأب السدس تتمة الثلثين، فإن كان مع الأخوات للأب ذكر، فلا فريضة لهن، ويبدأ بأهل الفرائض المسماة فيعطون فرائضهم، فإن فضل بعد ذلك فضل، كان بين الإخوة للأب للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن لم يبق شيء، فلا شيء لهم، فإن كان الإخوة للأب والأم امرأتين فأكثر من ذلك من الإناث، فرض لهن

الثلثان، ولا ميراث معهن للأخوات للأب إلا أن يكون معهن أخ لأب، بدئ بمن شركهم بفريضة مسماة فأعطوا فرائضهم، فإن فضل بعد ذلك فضل كان بين الإخوة للأب، للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن لم يفضل شيء، فلا شيء لهم»[1].

وهذه الأحكام كلها مجمع عليها عند أهل المدينة وغيرهم من السلف والخلف، إلا ما كان من خلاف ابن مسعود ومن تبعه، وهو أن الأخوات للأب لا يرثن مع الأخ للأب شيئاً إذا استكمل الأخوات من الأبوين الثلثين، فقد جعل الباقي للذكر من ولد الأب دون الإناث، وبه قال علقمة، وأبو ثور، وأيده ابن حزم من الظاهرية، وقال ابن مسعود أيضاً: ما بقي بعد النصف يتقاسمه الإخوة والأخوات للأب ما لم يزد حظهن على السدس[2].

مناقشة هذه المقالة:

وشبهة هذه المقالة الشاذة المخالفة للإجماع، قوله عليه الصلاة والسلام: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر**»[3]، والفرائض في مسألتنا إنما هي النصف، والثلثان للشقيقات،

---

(١) الموطأ (ص٣٤٣-٣٤٤).

(٢) سنن الدارمي (٢/ ٣٤٩-٣٥٠)، المحلى (١٠/ ٣٤٢-٣٤٤)، المنتقى (٦/ ٢٣١-٢٣٢)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٦)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٣)، أوجز المسالك (١٢/ ٤٠٣-٤٠٥).

(٣) متفق عليه، وقد تقدّم.

أو النصف، والسدس للشقيقة واللواتي للأب فقط، فما بقي بعد ذلك فلأولى رجل ذكر، ثم إن الأخوات للأب بعد استكمال الشقيقات للثلثين لا يرثن شيئاً أصلاً، إذا كان معهن عم، أو ابن عم، أو ابن أخ[1].

وتعقب بأن الاستدلال بحديث ابن عباس لإسقاط الأخوات للأب مع إخوتهم الذكور لا ينفع في ذلك؛ لأن هذه الصورة مخصوصة من عموم الحديث بظاهر قوله تعالى: ﴿... **وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ**﴾[2]، وللإجماع على أن الإخوة للأب ذكوراً أو إناثاً كالأشقاء عند فقد البنين، وهو قول شاذ انفرد به ابن مسعود دون سائر الصحابة رضوان الله عليهم، وتبع مسروقٌ ابنَ مسعود فيما قاله، فلما قدم المدينة تركه عندما سمع قول زيد بن ثابت، وقد أطبقت الأمة على هجر هذه المقالة، وعدم الالتفات إليها[3].

---

(١) المحلّى (١٠/ ٣٤٤).

(٢) النساء (١٧٦).

(٣) الإجماع لابن المنذر (٨٣)، سنن الدارمي (٢/ ٣٤٩-٣٥٠)، المحلى (١٠/ ٣٤٢-٣٤٣)، فتح الباري (١٢/ ١٦)، الإشراف (٢/ ٣٣١)، الجصّاص (٢/ ٨٥-٨٦)، القرطبي (٥/ ٦٢)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٣٩)، المنتقى (٦/ ٢٣٢)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٦)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٨٣)، أوجز المسالك (١٢/ ٤٠٥).

وقول من قال: لم ترث مع العم، وابن العم، فلا ترث مع الأخ ليس بشيء؛ لأن وجود الأخ معها، فيه تقوية لجانبها فتصير معه عصبة، فإن الأخوات يرثن تارة بالفرض، وتارة بالتعصيب، وما ذكروه لا يكون إلا في حالة الاستحقاق بالفرض فحسب[1].

وبالجملة فإن خلاف ابن مسعود في الأخوات للأب مع الشقيقات، هو ذات قوله في ميراث بنات الابن مع البنات، وقد فصلنا القول فيه في مسألة ميراث أولاد الصلب أول الفصل.

---

(١) الجامع لأحكام القرآن (٥/ ٦٢).

المبحث التاسع

ترتيب ولاية العصبة

الوارثون بالتعصيب هم الذين يأخذون جميع المال إذا انفردوا، والباقي مع ذوي السهام، والأولى والأقرب منهم يسقط من بعده، وقد بين الإمام مالك ترتيب الإخوة وبنيهم، والأعمام وبنيهم وذلك فيما يلي:

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا والذي لا اختلاف فيه، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا في ولاية العصبة؛ أن الأخ للأب والأم أولى بالميراث من الأخ للأب، والأخ للأب أولى بالميراث من ابن الأخ للأب والأم، وبنو الأخ للأب والأم، أولى من بني الأخ للأب، وبنو الأخ للأب أولى من بني ابن الأخ للأب والأم وبنو ابن الأخ للأب أولى من العم أخي الأب للأب والأم، والعم أخو الأب للأب والأم أولى من العم أخ الأب للأب، والعم أخو الأب للأب أولى من بني العم أخي الأب للأب والأم، وابن العم للأب أولى من عم الأب أخى أبي الأب للأب والأم... قال مالك: وكل شيء سئلت عنه من ميراث العصبة، فإنّه على نحو هذا»[1]. وقد استدل الإمام مالك لما ذكره بعموم قوله تعالى: ﴿... وَأُولُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ

(١) الموطأ (ص٣٤٩).

أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ . . .﴾[1]، وقال ابن العربي: «ثبت في الصحيح أن النبي ﷺ قال: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقته الفرائض فلأولى عصبة ذكر**»، فلأجل ذلك قدَّمَ الأقعد في العصبة على الأبعد، كالأخ من الأب والأم يقدّم على الأخ للأب وهكذا أبدا»[2]. وكل ما تقدم من ترتيب العصبات محل إجماع الأمة سلفاً وخلفاً، ولم يرد بخلاف ذلك لا قول شاذ، ولا غير شاذ، قال ابن رشد: «وأجمع العلماء على أن الأخ الشقيق يحجب الأخ للأب، وأن الأخ للأب يحجب بني الأخ الشقيق، وأن بني الأخ الشقيق يحجبون أبناء الأخ للأب، وبنو الأخ للأب أولى من بني ابن الأخ للأب والأم، وبنو الأخ للأب أولى من العم أخي الأب، وابن العم أخي الأب الشقيق أولى من ابن العم أخي الأب للأب، وكل واحد من هؤلاء يحجبون بنيهم، ومن حجب منهم صنفاً، فهو يحجب من يحجبه ذلك الصنف»[3]، وقال ابن قدامة المقدسي: والترتيب كله مجمع عليه»[4].

---

(١) الأنفال (٧٥).

(٢) أحكام القرآن (١/ ٣٥٢)، والحديث الذي ذكره متفق عليه، وقدم تقدّم.

(٣) بداية المجتهد (٢/ ٣٥١).

(٤) المغني (٧/ ١٩-٢٠)، وانظر كذلك النووي على مسلم (١١/ ٥٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٨-٢٣٩)، البحر الرائق (٨/ ٥٦٨-٥٦٩)، الإنصاف (٦/ ٣١٣-٣١٤)، تكملة المجموع (١٦/ ٩٧-١٠١)، أوجز المسالك (١٢/ ٤٣٤).

المبحث العاشر

حكم توريث ذوي الأرحام

ذوو الأرحام هم الأقارب الذين لا فرض لهم ولا تعصيب؛ كولد البنات، وولد الأخوات، وبنات الإخوة، وولد الإخوة من الأم، والعمات من جميع الجهات، والعم من الأم، والأخوال، والخالات، وبنات الأعمام، والجد أبو الأم، وكل جدة أدلت بأب بين أمين[1].

وقد اختلف السلف ومن بعدهم في توريث من ذكرنا، فأما الإمام مالك رحمه الله، فلم يورثهم شيئاً، وجعل ما بقي من التركة إلى بيت المال، وعمدته في ذلك إجماع أهل المدينة الذي لا اختلاف فيه.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا؛ أن ابن الأخ للأم، والجد أبا الأم، والعم أخا الأب للأم، والخال، والجدة أم أبي الأم، وابنة الأخ للأب والأم، والعمة، والخالة، لا يرثون بأرحامهم شيئاً»[2].

وقال الباجي: «زيد بن ثابت، وأهل المدينة لا يورثون ذوي

---

(١) المحلى (١٠/ ٣١٣-٣١٤)، المنتقى (٦/ ٢٤٣-٢٥٠)، القرطبي (٨/ ٥٩)، المغني (٧/ ٨٢-٨٣)، فتح الباري (١٢/ ٣٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، مغني المحتاج (٣/ ٦، ٧، ٨).

(٢) الموطأ (ص٣٥٠-٣٥١).

الأرحام»[1] وقال القرطبي: «لا يرث ذووا الأرحام في قول أهل المدينة»[2]، وعلى هذا أصحاب مالك وأتباعه حتى يومنا هذا[3].

مذهب غير المالكية في توريث ذوي الأرحام:

روي عن أبي بكر، وزيد بن ثابت، وابن عمر، ورواية عن علي رضي الله عنهم مثل مذهب مالك في منع ذوي الأرحام من الميراث، وقيل: المعروف من مذهب عمر منع العمة من الميراث.

ومنع ذوي الأرحام من الميراث أيضاً طائفة من التابعين فمن بعدهم، ومنهم مكحول، والأوزاعي، والزهري، وأبي الزناد[4] وربيعة، والإمام يحيى[5]، وهو مذهب الإمام الشافعي، وأكثر

(١) المنتقى (٦ / ٣٥٠).

(٢) الجامع لأحكام القرآن (٨/ ٥٩)، أوجز المسالك (١٢/ ٤٣٥).

(٣) الإشراف (٢/ ٣٢٨)، المنتقى (٦/ ٢٥٠)، القرطبي (٨/ ٥٩).

(٤) هو عبدالله بن ذكوان أبو عبدالرحمن المعروف بأبي الزناد، روى عن أنس، وعائشة بنت سعد، وخارجة وغيرهم، وعنه الأعمش، وابن عجلان، ومالك وغيرهم، ثقة فقيهم، حديثه في الكتب الستة، مات سنة ثلاثين ومائة في رمضان، وقيل (١٣١هـ). تاريخ الثقات (٢٥٤)، الكاشف (٢/ ٨٤)، تهذيب التهذيب (٥/ ٢٠٣-٢٠٥).

(٥) هو أبو عبدالرحمن يحيى بن حمزة بن واقد الحضرمي الدمشقي، روى عن الأوزاعي، ونصر بن علقمة، وزيد بن واقد، وغيرهم، وعنه محمد بن المبارك ومروان بن محمد، وعلي بن حجر وغيرهم، متفق على توثيقه، ولد سنة (١٠٣هـ)، وتوفي سنة ثلاث وثمانين ومائة. تاريخ الثقات (٤٧٠)، الثقات لابن حبان (٧/ ٦١٤)، تهذيب التهذيب (١١/ ٢٠٠-٢٠١).

أصحابه، وبه قال أبو ثور، وداود الظاهري، وابن جرير الطبري، وابن حزم، ورواية مرجوحة عند الحنابلة[1].

وروي توريث ذوي الأرحام عن عمر، وابن مسعود، وأبي عبيدة بن الجراح، ومعاذ بن جبل، وأبي الدرداء، وابن عباس، وعائشة، وإحدى الروايتين عن علي رضي الله عن الجميع، وتبعهم على ذلك النخعي، وعطاء، وطاوس، وشريح، وعمر بن عبد العزيز، وعلقمة، ومسروق، ومحمد بن الحنفية، والشعبي، والثوري، والحسن بن صالح، وأبو نعيم، ويحيى بن آدم، والقاسم ابن سلام، والحسن بن زياد، وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه، وأحمد وأصحابه، وابن أبي ليلى، وإسحاق، وبه قال المزني[2]،

---

(١) الموطأ (ص٣٤٩)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢١٢-٢١٣)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٢٨١-٢٨٢)، الحجة (٤/ ٢٣٠-٢٣١)، المحلى (١٠/ ٣١٣، ٣١٤، ٣١٨)، فتح الباري (١٢/ ٣٠)، القرطبي (٨/ ٥٩)، المنتقى (٦/ ٢٤٣-٢٥٠)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٤٧)، المغني (٧/ ٨٢-٨٣)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، مغني المحتاج (٣/ ٦)، الإنصاف (٦/ ٣٢٣)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٩-١٨٠).

(٢) هو أبو محمد أحمد بن عبد الله بن محمد المزني الهروي، سمع من إبراهيم بن أبي طالب، والقاضي يوسف، وعبدان وغيرهم، روى عنه أبو العباس بن عقدة والقفال الشاشي وغيرهما، كانت وفاته في سابع عشر شهر رمضان سنة ست وخمسين وثلاثمائة. العبر (٢/ ٢٠٣)، طبقات الشافعية للسبكي (٣/ ١٧-١٩)، شذرات الذهب (٣/ ١٨).

وابن سريج[1] من الشافعية، وقد أفتى متأخروا الشافعية بصرف الميراث إلى ذوي الأرحام إذا لم ينتظم أمر بيت المال[2].

والمستخلص مما تقدم أن الخلاف دائر بين القول بمنع توريث ذوي الأرحام مطلقاً، وهو قول المالكية، والشافعية، ومن وافقهم، والقول بوجوب توريث ذوي الأرحام وبه قال الحنفية، والحنابلة، ومن وافقهم.

وفيما يلي عرض أدلة الطرفين ومناقشتها.

---

(١) هو أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج، القاضي البغدادي، تفقّه على أبي القاسم الأنباطي، وسمع من أبي داود السجستاني، وعباس الدوري وجماعة، روى عنه أبو القاسم الطبراني، وأبو أحمد الغطريفي وغيرهما، ألّف «الرد على ابن داود في القياس» وغيره، كانت وفاته سنة ست وثلاثمائة. تاريخ بغداد (٤/ ٢٨٧-٢٩٠)، طبقات الشافعية للسبكي (٣/ ٢١-٣٩)، الشذارات (٢/ ٢٤٧).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢١٤-٢١٧)، سنن الدارمي (٢/ ٣٦٦-٣٦٧)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٦٠-٢٦٦، ٢٧٢-٢٧٩)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٢٨٢-٢٨٦)، الحجة (٤/ ٢٣٠-٢٣١)، المحلى (١٠/ ٣١٣، ٣١٤، ٣١٨)، المنتقى (٦/ ٢٤٣-٢٥٠)، فتح الباري (١٢/ ٣٠)، القرطبي (٨/ ٥٩)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٤٧)، المغني (٧/ ٨٢-٨٣)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، مغني المحتاج (٣/ ٦)، الإنصاف (٦/ ٣٢٣)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٩-١٨٠).

أولاً ـ أدلة من لم يورث ذوي الأرحام كمالك والشافعي ومن وافقهما:

استدل القائلون بإسقاط ذوي الأرحام من الميراث بالخبر، والنظر

فمن الأخبار ما يلي:

قوله عليه الصلاة ول السلام ـ حين سئل عن ميراث العمة، والخالة ـ : «**لا ميراث لهما**»، وللحديث ألفاظ مختلفة منها: «**أن النبي ﷺ ركب إلى قباء يستخير الله تعالى في ميراث العمة والخالة، فأوحى الله تعالى إليه أن لا ميراث لهما**»، ومنها أنه قال: «**حدثني جبريل أن لاميراث لهما**»[1]، وهو نص في سقوط العمة والخالة من الميراث، ومثلهما سائر ذوي الأرحام[2].

ولهم من المعقول ما يلي:

١ – المواريث ثبتت بالنص، ولا نص في ذوي الأرحام[3].

---

(١) المستدرك للحاكم، كتاب الفرائض ـ ميراث العمّة والخالة (٤/ ٣٤٢ـ ٣٤٣)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الفرائض ـ باب من لا يرث من ذوي الأرحام (٦/ ٢١٢ـ٢١٣)، سنن الدارقطني، كتاب الفرائض (٤/ ٨٠ـ٨١)، المعجم الصغير للطبراني (٢/ ٥٦)، مصنف عبدالرزاق ـ كتاب الفرائض، باب الخالة والعمّة وميراث القرابة (١٠/ ٢٨١ـ٢٨٢).

(٢) الإشراف (٢/ ٣٢٨)، القرطبي (٨/ ٦٠)، مغني المحتاج (٣/ ٦)، نيل الأوطار (٦/ ١٨٠ ـ ١٨١).

(٣) الموطأ (ص٣٥٠-٣٥١).

٢- كل أنثى لا ترث مع أخيها، فبعيد أن ترث منفردة، لأنَّ انضمام الأخ إليها يؤكدها ويقويها، فإذا لم ترث معه، فأولى أن لا ترث مع عدمه[١].

٣- المولى المعتق مقدم على ذوي الأرحام في الميراث باتفاق، ولو كانوا وارثين لما قدم عليهم؛ لأن الولاء لا يتقدم على النسب[٢].

٤- الميراث إنما يكون بالفرض أو التعصيب، وذوو الأرحام ليسوا أصحاب فروض، ولا أهل تعصيب[٣].

ما يرد على الاستدلال بالحديث، والجواب عنه:

أورد القائلون بتوريث ذوي الأرحام على الاستدلال بحديث: «**لا ميراث للعمة والخالة**»، بأنه مرسل، والمرفوع منه ضعيف الإسناد[٤]، فالحديث بجميع طرقه غير صالح للاحتجاج، وعلى فرض صلاحيته، فلا يبعد أن يراد به أنه لا فرض للعمة والخالة مقدر، إذ لا فرض لهما عند الجميع، أو منعهما لوجود من هو أولى منهما.

ولو سلم نفي هذه الاحتمالات، فغاية الحديث أنه لا ميراث

---

(١) الإشراف (٢/ ٣٢٨)، المنتقى (٦/ ٢٤٣)، المغني (٧/ ٨٣).

(٢) الإشراف (٢/ ٣٢٨).

(٣) المنتقى (٦/ ٢٥٠).

(٤) تلخيص الحبير (٣/ ٨١)، التعليق المغني على الدّارقطني بحاشية السنن (٤/ ٨٠-٨١)، القرطبي (٨/ ٦٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٨٠-١٨١).

للعمة، والخالة فحسب، وهذا لا يستلزم إبطال ميراث جميع ذوي الأرحام، وفوق ما تقدم فقد عارضته نصوص أقوى وأصرح منه كما سيأتي قريباً[1].

وأجيب: بأن حديث «**لا ميراث للعمة والخالة**» أخرجه الحاكم وقال: «صحيح الإسناد»، وعبد الله بن جعفر المديني[2] ليس ممن يترك حديثه، ثم قواه بشواهد ذكرها، وأتبعها بقوله: «صح حديث عبد الله ابن جعفر بهذه الشواهد، ولم يخرجاه»[3]، وأخرجه الطبراني في الصغير وقال: «لم يروه عن صفوان[4] إلا الدراوردي[5]، ولا عنه

---

(١) تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٨٠-١٨١).

(٢) هو أبو جعفر عبد الله بن جعفر بن نجيح السعدي المديني والد علي بن المديني، روى عنه عبد الله بن دينار وأبي الزناد وزيد بن أسلم، وعنه ابنه علي وبشر بن معاذ العقدي ويحيى المقابري وجماعة، ضعفه عامة أهل الحديث من الثامنة، توفي سنة (٧٨هـ). الضعفاء للعقيلي (٢/ ٢٣٩-٢٤٠)، المجروحين لابن حبان (٢/ ٢١-٢٣)، تهذيب التهذيب (٥/ ١٧٤-١٧٦).

(٣) المستدرك (٤/ ٣٤٢-٣٤٣).

(٤) هو أبو عبد الله صفوان بن سُليم المدني، روى عن ابن عمر، وأنس، وابن المسيب وعدة، وعنه زيد بن أسلم، وابن جريج، ومالك والليث وغيرهم، اتفقوا على توثيقه وإمامته وصلاحه، كان مولده سنة ستين، وتوفي سنة اثنتين وثلاثين ومائة. تاريخ الثقات (٢٢٨)، الكاشف (٢/ ٢٩)، تهذيب التهذيب (٤/ ٤٢٥-٤٢٦).

(٥) هو أبو محمد عبدالعزيز بن محمد الدراوردي، حدّث عن صفوان بن =

إلا أبو مصعب، تفرد به محمد بن الحارث[1]، ولا أعلم أحداً ذكره إلا بخير»[2].

ولا اعتداد بما ذكروه من المحامل؛ لأن ظاهر الحديث يسقط العمة والخالة من الميراث وهما من أقرب ذوي الأرحام، فما بعدهما أولى بالسقوط.

وتعقب هذا الجواب، بأن الحديث مرسل، ولا يصح مرفوعاً، وتصحيح الحاكم له لا ينفعه، فحديث أبي سعيد عند الحاكم، والطبراني معلول بمحمد بن الحارث المخزومي، وحديث أبي هريرة فيه مسعدة بن اليسع الباهلي[3]، وحديث ابن عمر فيه عبد الله بن جعفر

= سليم، وزيد بن أسلم، وأبي طوالة، وعنه علي بن حجر، ويعقوب الدورقي، وإسحاق وغيرهم، اتفقوا على توثيقه إلا الإمام أحمد في حديث عبدالعزيز من حفظه أو كتاب غيره، توفي سنة سبع وثمانين ومائة، وقيل غير ذلك. تاريخ الثقات (٣٠٦)، ميزان الاعتدال (٢/ ٦٣٣-٦٣٤)، تهذيب التهذيب (٦/ ٣٥٣-٣٥٥).

(١) هو محمد بن الحارث المخزومي أبو عبد الله المدني، روى عن عبد الله بن معاوية بن موسى بن نشيط وإبراهيم بن محمد التيمي، وهو صدوق. الجرح والتعديل (٧/ ٢٣١).

(٢) المعجم الصغير (٢/ ٥٦).

(٣) مسعدة بن اليسع الباهلي، سمع من متأخري التابعين، هالك، كذّبه أبو داود وغيره، وقال أحمد: «خرقنا حديثه منذ دهر». الضعفاء الكبير (٤/ ٢٤٥)، ميزان الاعتدال (٤/ ٩٨-٩٩)، لسان الميزان (٦/ ٢٣).

المديني وهو ضعيف، وهو من طريق شريك بن عبد الله بن أبي نمر[1]، عن الحارث[2]، فيه سليمان بن داود الشاذكوني[3]، وهو متروك[4].

واستدلال المانع لتوريث ذوي الأرحام بالنظر غير مفيد، فإنَّ قولهم: «لا ترث الأنثى مع أخيها فلا ترث منفردة ليس بشيء، لأن عدم ميراثها معه لا يمنعها أن ترث منفردة، وإنما حجبها في حال الاجتماع؛ لكونه أقوى منها.

---

(١) هو أبو عبد الله شريك بن عبد الله بن أبي نمر القرشي، روى عن أنس وسعيد بن المسيب وعكرمة وغيرهم، وعنه الثوري ومالك وسليمان بن بلال وغيرهم، قال ابن معين: «لا بأس به»، وقال النسائي: «ليس بالقوي»، توفي سنة (١٤٤هـ). الثقات لابن حبان (٤/ ٣٦٠)، الكاشف (٢/ ١١)، تهذيب التهذيب (٤/ ٣٣٧-٣٣٨).

(٢) صحابي، وهو الحارث بن عبد مناف. الإصابة في تمييز الصحابة (١/ ٢٨٣-٢٨٤).

(٣) هو أبو أيوب سليمان بن داود المنقري الشاذكوني البصري، لقي حماد بن زيد وجعفر بن سليمان فمن بعدهما، وروى عنه محمد بن عاصم، وأبو زرعة، ضعفوه وكذبوه، توفي سنة ست وثلاثين ومائتين. الضعفاء الكبير (٢/ ١٢٨)، الميزان (٢/ ٢٠٥-٢٠٦)، اللسان (٣/ ٨٤-٨٨).

(٤) تلخيص الحبير (٣/ ٨١)، التعليق المغني على الدارقطني بحاشية السنن (٤/ ٨٠-٨١)، القرطبي(٨/ ٦٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٨٠-١٨١)، الإصابة (١/ ٢٨٣-٢٨٤).

وقولهم: «ليسوا من أهل الفروض والعصبات» لا يقتضي إسقاطهم، إذ لا يمنع تشبيههم بهم، فإن التعليل مهما أمكن، فلا يصار إلى التعبد المحض.

وإذا كان المولى المعتق أولى من ذوي الأرحام بالميراث، فلا يلزم من ذلك إسقاطهم، فهم أولى من غير شك من سائر المسلمين ممن لا تربطهم بالميت قرابة أو ولاء؛ لاجتماع الإسلام والقرابة فيهم، فيكونون أولى ممن له سبب واحد وهو الإسلام[1].

أدلة الحنفية والحنابلة ومن وافقهم في توريث ذوي الأرحام:

استدل القائلون بتوريث ذوي الأرحام بالنقل والعقل.

فمن النقل ما يلي:

أولاً: قول الله تبارك وتعالى: ﴿. . . **وَأُوْلُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ** . . .﴾[2]، وهذا عموم يشمل ذوي الأرحام، ويجعلهم أحق بالميراث في حكم الله تعالى، ممن لا تربطهم بالميت سوى صلة الإسلام؛ لأن التوارث كان في ابتداء الإسلام بالحِلْف، ثم نسخ وصار التوارث بالإسلام والهجرة، ثم نسخ ذلك بالآية السابقة[3].

---

(١) القرطبي (٨/ ٥٩)، المغني (٧/ ٨٥).

(٢) الأنفال (٧٥).

(٣) سنن أبي داود (٣/ ٣٣٥-٣٣٨)، المغني (٧/ ٨٣-٨٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٨٠).

ثانياً: ومن السنة استدلوا بالأحاديث التالية:

١ - قوله عليه الصلاة والسلام: «....**والخال وارث من لا وارث له**»، وقد ورد بألفاظ مختلفة، منها: «...**والخال وارث من لا وارث له يفك عانيه ويرث ماله**»، ومنها «...**والخال مولى من لا مولى له، يرث ماله ويفك عانيه**»، ومنها: «**والخال وارث من لا وارث له... يعقل عنه ويرثه**»[١]، واستدل به على أنَّ الخال من جملة الورثة، وهو من ذوي الأرحام، ومثله سائر ذوي الأرحام[٢].

٢ - أخرج أبو داودو، عن ابن بريدة[٣]، عن أبيه قال: مات رجل

(١) سنن أبي داود، كتاب الفرائض - باب في ميراث ذوي الأرحام (٣/ ٣٢٠ - ٣٢١)، سنن الترمذي، أبواب الفرائض - باب ما جاء في ميراث الخال (٦/ ٢٨١ - ٢٨٢)، سنن ابن ماجه أبواب الفرائض - باب ذوي الأرحام (٢/ ١٢٣)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الفرائض - باب من قال بتوريث ذوي الأرحام (٦/ ٢١٤ - ٢١٥)، مسند الإمام أحمد (٤/ ١٣١)، المستدرك للحاكم، كتاب الفرائض - الخال وارث من لا وارث له (٤/ ٣٤٤)، صحيح ابن حبّان، كتاب الفرائض - باب ذوي الأرحام (٧/ ٦١١ - ٦١٢)، معاني الآثار للطحاوي، باب مواريث ذوي الأرحام (٤/ ٣٩٧).

(٢) الحجّة (٤/ ٢٣٤ - ٢٣٨)، اللباب (٢/ ٨١٤ - ٨١٥)، القرطبي (٨/ ٦٠)، المغني (٧/ ٨٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٧٩ - ١٨٠).

(٣) هو أبو سهل عبد الله بن بريدة بن الحصيب الأسلمي، روى عن أبيه، وعائشة، وأبي هريرة، وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه مالك بن مغول، ومطر الوراق وعدة، وثّقه غير واحد، ولد سنة (١٥هـ)، وتوفي سنة خمس أو عشرة

من خزاعة فأتى النبيﷺ بميراثه فقال: «التمسوا له وارثاً، أو ذا رحم، فلم يجدوا وارثاً، ولا ذا رحم، فقال رسول الله ﷺ: «أعطوه الكبر من خزاعة»، قال يحيى بن آدم: قد سمعته مرة يقول في هذا الحديث: «انظروا أكبر رجل من خزاعة»[1]، ورواه الترمذي بنحوه وليس فيه ذكر لذي الرَّحم[2]، ولا شك أن رواية أبي داود دالة على توريث ذوي الأرحام.

٣- عن واسع بن حبان[3] قال: «توفي ثابت بن الدحداحة ولم يدع وارثاً ولا عصبة، فرفع شأنه إلى رسول اللهﷺ، فدفع رسول الله ﷺ ماله إلى ابن أخته، أبي لبابة بن عبد المنذر»[4]، قال

= ومائة. تاريخ الثقات (٢٥٠)، الثقات لابن حبان (٥/ ١٦)، تهذيب التهذيب (٥/ ١٥٧-١٥٨).

(١) سنن أبي داود، كتاب الفرائض- باب ميراث ذوي الأرحام (٣/ ٣٢٤).

(٢) سنن الترمذي، أبواب الميراث- باب الذي يموت وليس له وارث (٦/ ٢٨٢- ٢٨٣)، ونحوه في سنن ابن ماجه، أبواب الفرائض- باب من لا وارث له (٢/ ١٢٣).

(٣) واسع بن حبان بن منقذ بن عمرو بن مالك الأنصاري المدني، روى عن رافع ابن خديج، وعبد الله بن زيد المازني، وجابر، وعنه ابنه حبان وابن أخيه محمد بن يحيى، أخرجه له الجماعة، وهو متفق على توثيقه. تاريخ الثقات (٤٦٣)، الكاشف (٣/ ٢٢٣)، تهذيب التهذيب (١١/ ١٠٢).

(٤) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الفرائض- باب من قال بتوريث ذوي الأرحام (٦/ ٢١٥)، سنن الدارمي، كتاب الفرائض- باب ذوي الأرحام (٢/ ٣٨١)، مصنف عبدالرزاق، كتاب الفرائض- باب العمّة والخالة . . . (١٠/ ٢٨٤).

محمد بن الحسن: «وهذا الحديث رواه أهل المدينة فكيف تركوه»[1]؟

٤-أخرج البخاري، ومسلم، عن أنس بن مالك رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: **«ابن أخت القوم منهم»**[2]، وفي رواية أخرى للبخاري بلفظ: **«ابن أخت القوم منهم، أو من أنفسهم»**[3]، ورواه أبو داود عن أبي موسى بلفظ: **«ابن الأخت منهم»**[4]، وكلها يدل على توريث ذوي الأرحام[5].

ما يرد على الاستدلال بالآية والحديث:

أورد المسقطون لميراث ذوي الأرحام على الاستدلال بآية الأنفال، بأنها مجملة جامعة قد فسرتها آية المواريث، والمفسر قاضٍ على المجمل، ومبين له، وقد أجمع أهل العلم على ترك القول بظاهرها، فجعلوا ما يخلفه المعتوق إرثاً لعصبته دون مواليه، فإن فقدوا فَلِمَواليه دون ذوي رحمه، ثم إن سبب نزول الآية كان لردّ التوارث بالإخاء، وحصر التوارث فيمن له سهم في

---

(١) الحجّة على أهل المدينة (٤/ ٢٣١-٢٣٣).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الفرائض-باب مولى القوم من أنفسهم (٨/ ١٩٣)، صحيح مسلم، كتاب الزكاة-باب إعطاء المؤلفة قلوبهم (٢/ ٧٣٥).

(٣) صحيح البخاري، المرجع السابق.

(٤) سنن أبي داود، كتاب الأدب-باب في العصبية (٥/ ٣٤٢).

(٥) تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، المغني (٧/ ٨٥)، نيل الأوطار (٦/ ١٨١).

كتاب الله، أو كان من العصبة[1].

وطعنوا في حديث «الخال وارث من لا وارث له» من وجهين:

- **الأول**: ضعف سنده، لقول البيهقي: كان يحيى بن معين يبطل حديث المقدام، وقال: ليس فيه حديث قوي، وما روي من غير طريق المقدام أضعف منه، فحديث أبي هريرة اختلف فيه على شريك، وليث بن أبي سليم[2] غير محتج به، وحديث عائشة من قولها، وروي عن ابن جريج موقوفاً، ورفعه أبو عاصم[3] في بعض الروايات ثم شك فيه، فالرفع غير محفوظ، وفي طريق

---

(١) أحكام القرآن (٢/ ٨٨٩-٨٩٠)، القرطبي (٨/ ٥٩-٦٠)، فتح الباري (١٢/ ٣٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢).

(٢) هو أبوبكر ليث بن أبي سليم بن زنيم القرشي مولاهم، روى عن طاوس ومجاهد وعطاء وغيرهم، وعنه الثوري والحسن بن صالح وشعبة بن الحجاج، قال الذهبي: «فيه ضعف يسير من سوء حفظه»، كانت وفاته بعد الأربعين ومائة. كتاب المجروحين (٢/ ٢٣٠)، الكاشف (٣/ ١٤)، تهذيب التهذيب (٨/ ٤٦٧-٤٦٨).

(٣) هو الضّحاك بن مخلد بن الضّحاك بن مسلم الشيباني البصري المشهور بأبي عاصم النبيل، روى عن ابن عجلان وابن أبي ذئب وابن جريج والأوزاعي وغيرهم، وعنه أحمد وإسحاق والذهلي وغيرهم، أجمعوا على توثيقه، مولده سنة (١٢٢هـ)، ومات سنة (٢١٢هـ) في ذي الحجة. تاريخ الثقات (٢٣١)، الكاشف (٢/ ٣٦)، تهذيب التهذيب (٤/ ٤٥٠-٤٥٢).

الروايات التي رفعها أبو عاصم عمرو بن مسلم[1] صاحب طاوس قال عنه الإمام أحمد، وابن معين: «ليس بالقوي»[2]، وقال ابن حزم: «لا يصح نص في ميراث الخال»[3].

-**الثاني**: أن معنى الحديث محتمل، فلا يبعد أن يراد به الخال إذا كان عصبة، أو يراد بالحديث المذكور السلب، كقولهم: الصبر حيلة من لا حيلة له، والماء طيب من لا طيب له، والجوع زاد من لا زاد له، ومراده أن من ليس له إلا خال، فلا وارث له، وقد يراد به السلطان؛ لأنه خال المسلمين[4].

وحديث أبي بريدة عند أبي داود فيه جبريل بن أحمر[5]، وليس

---

(١) هو عمرو بن مسلم الجندي اليماني، روى عن طاوس وعكرمة، وعنه ابن جريج ومعمر، وابن عيينة، ضعفه أحمد، وقال ابن معين: «ليس بالقوي». وذكره ابن حبان في الثقات. الثقات (٧/ ٢١٧)، الكاشف (٢/ ٣٤٣)، تهذيب التهذيب (٨/ ١٠٤-١٠٥).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢١٥).

(٣) المحلّى (١٠/ ٤١٦).

(٤) فتح الباري (١٢/ ٣٠)، المغني (٧/ ٨٤).

(٥) هو أبو بكر جبريل بن أحمر الجملي الكوفي روى عن ابن بريدة، وعنه شريك وابن إدريس والمحاربي وغيرهم، ذكره ابن حبان في الثقات، وابن معين ممن وثقه، وقال النسائي: «ليس بالقوي». الثقات (٦/ ١٥٨)، الكاشف (١/ ١٧٩)، تهذيب التهذيب (٢/ ٦٠-٦١).

بالقوي، والحديث منكر، قاله النسائي، وقال الموصلي[1]: «فيه نظر»، وقال ابن حزم: «لا تقوم به حجة»، وقال أبو زرعة الرازي: «شيخ»، ووثقه يحيى بن معين، لكن من جرحه أكثر[2].

وأما رواية الترمذي من حديث عائشة رضي الله عنها، فليس فيه ذكر لذي الرحم[3]، وعلى فرض صحة سنده فمعناه لا يسعفهم، لأن قوله: «التمسوا وارثاً، أو ذا رحم» يدل على أن ذوي الأرحام ليسوا من الوارثين، وإنما أراد أن يصرف لهم مال قريبهم تدبيراً، وحكمة، وليس من قبيل الاستحقاق.

وحديث واسع بن حبان أعله البيهقي بالانقطاع، وقال الشافعي في القديم: «ثابت بن الدحداحة قتل قبل أن تنزل الفرائض»[4].

ولو صح متصلاً لما دل على أن ما أعطيه ابن أخت الميت كان على سبيل الميراث.

---

(١) هو عمر بن بدر بن سعيد الورّاني الموصلي الحنفي ضياء الدين أبو حفص، عالم بالحديث، له كتب منها: «المغني عن الحفظ والكتاب. .» وغيره، ولد بالموصل سنة (٥٥٧هـ)، وتوفي في شوال عام (٦٢٢هـ). شذرات الذهب (٥/ ١٠١)، الأعلام (٥/ ١٩٩).

(٢) مختصر سنن أبي داود للمنذري (٤/ ١٧٤)، ميزان الاعتدال (١/ ٣٨٨).

(٣) سنن الترمذي (٦/ ٢٨٢ ـ ٢٨٣).

(٤) السنن الكبرى (٦/ ٢١٥ ـ ٢١٦).

أما حديث «**ابن اخت القوم منهم**»، فالاستدلال به على توريث ذوي الأرحام مستغرب ومستبعد، إذ لو جاز الاستدلال بمثله في محل النزاع، لجاز أن يستدل بالنصوص التي تدل على أن المسلم أخو المسلم وأن المؤمنين إخوة ونحوها على التوارث برابطة الإيمان وحدها، ولم يقل بذلك أحد.

مناقشة ما ورد على الاستدلال بالآية وبعض الأحاديث:

أجاب القائلون بتوريث ذوي الأرحام على الإيرادات السابقة بما يلي:

إن الاعتراض بدعوى الاحتمال لأجل عموم قوله تعالى: ﴿. . . **وَأُوْلُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ** . . ﴾[1]، لا يقدح في الدليل، ولا يستلزم إبطال الاستدلال بكل دليل عام، وقولهم: «المراد بها غير ذوي الأرحام» لا يسلم؛ لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب[2].

وما زعمه المخالف من تضعيف حديث «**الخال وارث من لا وارث له**» مدفوع؛ فقد حسنه الترمذي، وصححه الحاكم، وابن حبان، وقال محمد بن الحسن: «هذا الحديث عندي إنما رواه أهل المدينة،

---

(١) الأنفال (٧٥).

(٢) اللباب (٢/ ٨١٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢)، نيل الأوطار (٦/ ١٨٠).

لقول عبد الرحمن بن أبي الزناد[1]: هذا حديث رويناه وعرفناه، ولكنا لا نأخذ به». وقال ابن حجر في الفتح: «هو حديث حسن أخرجه الترمذي وغيره»، ومع تصحيح هؤلاء الأئمة وتحسينهم لتلك الطرق والروايات لم يبق شك في انتهاض مجموعها للاستدلال إن لم ينتهض الأفراد[2].

وأما قولهم: «ظاهر الحديث غير مراد» فالجواب عنه من ثلاثة وجوه:

- **أحدها**: أن قوله: «يرث ماله»، وفي لفظ «يرثه»، صريح لا يحتمل التأويل.

- **ثانيها**: أن الصحابة رضوان الله عليهم فهموا منه توريث الخال، كما كتب به عمر جواباً لأبي عبيدة، حين سأله عن ميراث

---

(١) هو أبو محمد عبد الرحمن بن أبي الزناد بن عبد الله بن ذكوان المدني، روى عن هشام بن عروة والأوزاعي ومعاذ العنبري وغيرهم، وعنه ابن جريج، وأبو داود الطيالسي، وابن وهب، وعدة، صدوق تغير حفظه لما قدم بغداد، توفي سنة أربع وسبعين ومائة، ومولده سنة (١٠٠هـ). تاريخ الثقات (٢٩٢)، الكاشف (٢/ ١٦٤)، تهذيب التهذيب (٦/ ١٧٠-١٧٢) التقريب (١/ ٤٨٠).

(٢) سنن الترمذي (٦/ ٢٨١-٢٨٢)، المستدرك للحاكم (٤/ ٣٤٤)، صحيح ابن حبّان (٧/ ٦١١-٦١٢)، الطحاوي (٤/ ٣٩٧)، الحجّة (٤/ ٢٣١-٢٣٣)، فتح الباري (١٢/ ٣٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢).

الخال، والصحابة أحق بالفهم والصواب من غيرهم.

-**ثالثها**: أنه سماه وارثاً، والأصل الحقيقة، وقول من قال المراد بالخال السلطان من الأجوبة المتعسفة، وما زعموه من دلالة الحديث على السلب دعوى مردودة؛ لأن المراد من لا وارث له سواه، ونظير ذلك كثير في كلام العرب، كقولهم: يا عماد من لا عماد له، ويا سند من لا سند له، ويا ذخر من لا ذخر له، على أن محل النزاع هو إثبات الميراث للخال، وقد أثبته له النبي ﷺ بصريح العبارة، وهو المطلوب(١).

استدلال القائلين بتوريث ذوي الأرحام بأقوال الصحابة، والمعقول:

فمن أقوال الصحابة احتجوا بما روي عن عمر، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود أنهم ورثوا ذوي الأرحام، وتبعهم على ذلك مسروق، وغيره من أهل العلم(٢).

وتعقب البيهقي ما رووه عن عمر؛ بأن جميعها مراسيل،

---

(١) المغني (٧/ ٨٤)، نيل الأوطار (٦/ ١٨١).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢١٦-٢١٧)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٦٠-٢٦٤، ٢٧٢، ٢٧٤)، مصنف عبدالرزاق (١٠/ ٢٨١-٢٨٣)، الحجة (٤/ ٢٣٨-٢٤٢)، القرطبي (٨/ ٦٠)، فتح الباري (١٢/ ٣٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢).

ورواية المدنيين عن عمر أولى أن تكون صحيحة، وهي مخالفة لما ذكروه[1]، والرواية عن علي مختلفة، ولو صح عنهم ذلك، فقد خالفهم أبو بكر، وزيد بن ثابت، وابن عمر رضي الله عن الجميع[2].

وقد رد ابن التركماني[3] على البيهقي في تقديمه رواية المدنيين عن عمر فقال: «كيف تكون رواية المدنيين عن عمر أولى بالصحة، وهي من طريقين: أحدهما مجهول، والآخر منقطع»[4].

ودليل المورِّث لذوي الأرحام من المعقول:

أنهم مقدمون على عموم المسلمين، فقد اجتمع فيهم سببان: الإسلام، والقرابة، فهم أولى ممن له سبب واحد وهو الإسلام، ولذلك كانوا أحق بصدقته وصلته في حياته وبعد الموت بوصيته[5].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢١٧).

(٢) البيهقي (٦/ ٢١٣)، المنتقى (٦/ ٢٤٣-٢٥٠)، القرطبي (٨/ ٧٥٩).

(٣) هو أبو الحسن علي بن عثمان بن إبراهيم الماريدني المعروف «بابن التركماني»، قاضي حنفي، ألف «المنتخب» في علوم الحديث، و«الجوهر النقي في الرد على البيهقي»، و«تخريج أحاديث الهداية» وغيرها، مولده سنة (٦٨٣هـ)، وكانت وفاته سنة (٧٥٠هـ). الجواهر المضية (٢/ ٥٨١-٥٨٣)، تاج التراجم(٤٤)، الفوائد البهية (١٢٣).

(٤) حاشية السنن الكبرى (٦/ ٢١٣).

(٥) المغني (٧/ ٨٥)، القرطبي (٨/ ٥٩).

الترجيح:

بعد عرض أدلة القائلين بتوريث ذوي الأرحام، والقائلين بإسقاطهم، تبين أن القائلين بتوريثهم قد تفوقوا بخبر «**الخال وارث من لا وارث له**»، فقد حسنه الترمذي، وصححه الحاكم، وابن حبان، وحكم الحافظ ابن حجر بتحسينه، فعلم بذلك أن إعطاء المال لذوي الأرحام إذا لم يوجد وارث من العصبة، وأصحاب الفروض، أو الولاء، هو الراجح، وتقديمهم على بيت المال هو الأولى.

ومع ذلك فلا أجد في هذا القول مخالفة لإجماع أهل المدينة الذي صرح به الإمام مالك، لأنه قال: ليسوا من الوارثين وهو كذلك، فإن الذين يجعلون المال يؤول إليهم يشترطون عدم وجود الوارث، كالحال في بيت مال المسلمين، ومال الميراث عند عدم وجود الوارث، كالمال الذي لا مالك له، فالخلاف إذن فيمن يكون الأولى به قرابته من ذوي الأرحام، أو بيت المال، والأولى في هذه الحال تقديم القرابة على عموم المسلمين، والله تعالى أعلم وأحكم.

المبحث الحادي عشر
لا توارث بين المسلم والكافر

من موانع الإرث اختلاف الدين، والمراد باختلاف الدين، أي بين دين الإسلام وسائر ملل الكفر، وبناء عليه، فإن الكافر لا يرث المسلم بحال، وهذا لا خلاف فيه بين المسلمين، أما ميراث المسلم من الكافر، ففيه بعض خلاف، ومذهب الإمام مالك الذي أجمع عليه أهل بلده يمنع توريث المسلم من الكافر، كما منع توريث الكافر من المسلم.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا، والسنة التي لا اختلاف فيها، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا، أنه لا يرث المسلم الكافر بقرابة، ولا ولاء، ولا رحم، ولا يحجب أحداً عن ميراثه»[(١)].

وعلى هذا جميع أصحاب مالك، والمالكية جميعاً لا يختلفون فيه[(٢)].

مذهب غير المالكية في ميراث المسلم من الكافر:

تقدم أن الأمة مجمعة على منع توريث الكافر من قريبه المسلم،

---

(١) الموطأ (ص٣٥٢).

(٢) الإشراف (٢/ ٣٢٨)، التمهيد (٩/ ١٦٣ ـ ١٦٤)، المنتقى (٦/ ٢٥٠)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٢ ـ ٣٥٣)، الزرقاني (٣/ ١٢١).

وأما توريث المسلم من قريبه الكافر أي ـ الكافر الأصلي غير المرتد ـ فإن الجمهور الأكبر من الصحابة يقول: لا يرث المسلم الكافر، وتبعهم على ذلك أكثر أهل العلم، ومنهم عطاء، وطاوس، والحسن، وعمرو بن عثمان[1]، وعروة، والزهري، وعمر بن عبد العزيز، وعمرو بن دينار، والليث بن سعد، والثوري، والأوزاعي، وأبو حنيفة، والشافعي، وأحمد، وأصحابهم، وسائر من تكلم في الفقه من أهل الحديث، وهؤلاء جميعاً قد وافقوا ـ فيما ذهبوا إليه ـ مالكاً، وأهل المدينة، وسائر المالكية[2].

وخالف معاذ بن جبل، ومعاوية جماهير الصحابة فقالا بتوريث المسلم من قريبه الكافر، وتبعهما على ذلك سعيد بن

---

(١) هو أبو عثمان عمرو بن عثمان بن عفان، روى عن أبيه، وأسامة بن زيد، وعنه ابنه عبد الله، وعلي بن الحسين، وسعيد بن المسيب، اتفقوا على توثيقه. تاريخ الثقات (٣٦٧)، الكاشف (٢/ ٣٣٦)، تهذيب التهذيب (٨/ ٧٨-٧٩).

(٢) الأم (٤/ ٨٣-٨٧)، الجصّاص (٢/ ١٠١)، التمهيد (٩/ ١٦٣-١٦٤)، المحلّى (١٠/ ٤٠٣)، المنتقى (٦/ ٢٥٠)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٢-٣٥٣)، فتح الباري (١٢/ ٥٠)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٦٠)، المغني (٧/ ١٦٥-١٦٦)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٠)، البحر الرائق (٨/ ٥٧١)، مغني المحتاج (٣/ ٢٤)، الإنصاف (٧/ ٣٤٨)، تكملة المجموع (١٦/ ٥٧-٥٨).

المسيب، وعبد الله بن معقل[1]، ويحيى بن بشير[2]، ومسروق، ومحمد بن الحنفية، وأبو جعفر محمد بن علي، ويحيى بن يعمر[3].

وروي توريث المسلم من قريبه الكافر أيضاً عن أبي الدرداء، والشعبي، والزهري، والنخعي، وإسحاق بن راهويه على اختلاف بينهم في ذلك والصحيح عنهم كمذهب الجمهور.

ومال شيخ الإسلام ابن تيمية إلى القول بتوريث المسلم من قريبه الكافر، حتى لا يمتنع قريبه من الإسلام.

---

(١) هو أبو الوليد عبد الله بن معقل بن مقرن الكوفي، روى عن أبيه، وعلي، وابن مسعود وعدة رضي الله عنهم، وعنه أبو إسحاق السبيعي، وعبد الله ابن السائب، وزياد بن أبي مريم وغيرهم، اتفقوا على توثيقه، كانت وفاته سنة بضع وثمانين بالبصرة، من كبار الثالثة. الثقات لابن حبان (٥/ ٣٥)، الكاشف (٢/ ١٣٣)، تهذيب التهذيب (٦/ ٤٠-٤١).

(٢) يحيى بن بشير بن خلاد الأنصاري المدني، روى عن أمه أمة الواحد بنت يامين، وعنه إسماعيل بن أبي فديك وإبراهيم بن المنذر، قال ابن القطان: «مجهول» الكاشف (٣/ ٢٥١)، تهذيب التهذيب (١١/ ١٨٩-١٩٠).

(٣) هو أبو سليمان يحيى بن يعمر البصري قاضي مرو، روى عن عثمان وعلي وعائشة وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه يحيى بن عقيل وقتادة وعكرمة وعدة، أجمعوا على توثيقه، كانت وفاته في حدود العشرين ومائة. الثقات لابن حبان (٥/ ٥٢٣)، الكاشف (٣/ ٢٧٣)، تهذيب التهذيب (١١/ ٣٠٦-٣٠٧).

وفي رواية عن أحمد أن المسلم يرث الكافر بالولاء، وعنه لا يرثه[1].

وفيما يلي عرض أدلة مالك والجمهور، وأدلة من خالفهم، ثم نتبع ذلك بمناقشة ما روي عن أحمد من توريث المسلم من معتقه الكافر بالولاء.

أدلة مالك والجمهور على أن المسلم لا يرث الكافر:

استدل مالك والجمهور بالسنة، وعمل الأمة، وصحيح النظر.

وبرهانهم من السنة الشريفة ما يلي:

الحديث الأول:عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «**لايرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم**»[2]، ورواه مالك في الموطأ بلفظ: «**لايرث المسلم الكافر**»[3]، قال أبو عمر: «أما زيادة من

---

(١) الأم (٤/ ٨٣-٨٧)، التمهيد (٩/ ١٦٣-١٦٤)، المحلّى (١٠/ ٤٠٣-٤٠٤)، الجصّاص (٢/ ١٠١)، المنتقى (٦/ ٢٥٠)، النووي على مسلم (١١/ ٥٢)، عمدة القارئ (٢٣/ ٢٦٠)، المغني (٧/ ١٦٥-١٦٦)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٢)، الزرقاني (٣/ ١١٩)، مغني المحتاج (٣/ ٢٤)، الإنصاف (٧/ ٣٤٨)، نيل الأوطار (٦/ ١٩٣)، حاشية الروض المربع (٦/ ١٨٠-١٨١)، تكملة المجموع (١٦/ ٥٧-٥٨)، الاختيارات الفقهية من فتاوى ابن تيميّة (١٩٦).

(٢) صحيح البخاري، كتاب الفرائض-باب لا يرث المسلم الكافر (٨/ ١٩٤)، صحيح مسلم-أول كتاب الفرائض (٣/ ١٢٣٣).

(٣) الموطأ، كتاب الفرائض-باب ميراث أهل الملل (٣٥١).

زاد في هذا الحديث، ولا الكافر المسلم، فلا مدخل للقول في ذلك؛ لأنه إجماع من المسلمين كافة عن كافة، أن الكافر لا يرث المسلم، وهي الحجة القاطعة الرافعة للشبهة.

وأما اقتصار مالك على قوله لا يرث المسلم الكافر، فهو قصد منه إلى النكتة التي للقول فيها مدخل، وقد ثبت عن النبي ﷺ إسقاط ميراث المسلم من الكافر، بنقل الأئمة الحفاظ الثقات، فكل من خالفه فهو محجوج به»[1].

وقال الشافعي ـ بعد ذكره لحديث أسامة: «دلت سنة رسول الله ﷺ أن الدينين إذا اختلفا بالشرك والإسلام، سقط التوارث بين المسلم وغير المسلم»[2].

وفي رواية عن أسامة بن زيد أنه قال زمن الفتح: **«يارسول الله! أين تنزل غداً؟ قال النبي ﷺ: وهل ترك لنا عقيل من منزل؟ ثم قال: لا يرث المؤمن الكافر، ولا يرث الكافر المؤمن..»**[3]، وروى مسلم هذه القصة في الحج بلفظ: أن أسامة بن زيد قال: يارسول الله! أتنزل في دارك بمكة، فقال: «وهل ترك لنا عقيل من رباع[4]، أو

---

(١) التمهيد (٩/ ١٦٤)، الزرقاني (٣/ ١١٩).

(٢) الأمّ (٤/ ٧٢).

(٣) صحيح البخاري، مناقب ـ باب أين ركّز النبي صلى الله عليه وسلم الرّاية يوم الفتح (٥/ ١٨٧).

(٤) الرّباع والرّبع: المنزل والمحلّة ودار الإقامة. لسان العرب (٨/ ١٠٢).

دور، وكان عقيل ورث أبا طالب هو وطالب، ولم يرثه جعفر، ولا علي شيئاً؛ لأنهما كانا مسلمين، وكان عقيل، وطالب كافرين»[1] إلا أن البخاري أورد هذه القصة في فتح مكة، وهي عند مسلم في الحج.

وحديث أسامة بروايتيه صحيح في منع ميراث المسلم من كل كافر، من غير فرق بين أن يكون حربياً، أو ذمياً، أو مرتداً، وهو لا يقبل التأويل، ولا التخصيص[2].

الحديث الثاني: قوله عليه الصلاة والسلام: **«لا يتوارث أهل ملتين شتى»** وروي مختصراً بلفظ: **«لا يتوارث أهل ملتين»**[3]، وقد حمله الجمهور على المراد بإحدى الملتين الإسلام، وبالأخرى

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الحجّ-باب النزول بمكة للحاج وتوريث دورها (٢/ ٣٥٣).

(٢) المحلى (١٠/ ٤٠٣)، النووي على مسلم (١١/ ٥٢)، المغني (٧/ ١٦٦)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٣)، نيل الأوطار (٦/ ١٩٢-١٩٤)، تكملة المجموع (١٦/ ٥٨).

(٣) سنن أبي داود، فرائض -باب هل يرث المسلم الكافر (٣/ ٣٢٨-٣٢٩)، سنن الترمذي، أبواب الفرائض-باب لا يتوارث أهل ملتين (٦/ ٢٨٤-٢٨٥)، سنن ابن ماجه، أبواب الفرائض-باب ميراث أهل الإسلام من أهل الشرك (٢/ ١٢١)، مسند الإمام أحمد (٢/ ١٧٨)، سنن الدار قطني، كتاب الفرائض (٤/ ٧٢، ٧٣، ٧٥، ٧٦).

الكفر، فيكون مساوياً لحديث أسامة بن زيد المتقدم، وهو ظاهر في منع ميراث المسلم من الكافر[1].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

قيل: إن المراد بالكفار في حديث أسامة من كان من أهل الأوثان، فلا توارث بينهم وبين المسلمين، كالحال في تحريم نسائهم، وأهل الكتاب غيرهم[2].

وحديث: «**لا يتوارث أهل ملتين**»، اختلف في سنده من طريق عمرو بن شعيب، ورواية جابر استغربها الترمذي، وفي سندها ابن أبي ليلى، وهو لا يحتج بحديثه[3].

مناقشة الإيرادات السابقة:

ما ذكره المخالف من صرف لفظ الكفار في حديث أسامة وهم باطل؛ لقول الإمام الشافعي: «هذا الاحتمال مستبعد، فإن المراد بالكافر جميع الكفار، ولا يحسن اتباع الاحتمالات؛ إذ قلَّ حديثٌ

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٥١)، المغني (٧/ ١٦٦)، نيل الأوطار (٦/ ١٩٢-١٩٣).

(٢) الأم (٤/ ٨٧)، المحلّى (١٠/ ٤٠٣).

(٣) سنن الترمذي (٦/ ٢٨٥)، مختصر أبي داود للمنذري (٤/ ١٨١)، التعليق المغني على الدّار قطني بحاشية السنن (٤/ ٧٢-٧٣)، نيل الأوطار (٦/ ١٩٢-١٩٣).

إلا وهو يحتمل معاني، والأحاديث على ظاهرها لا تحال عنه إلى معنى تحتمله، إلا بدلالة عمن حدث عنه»[1].

وقال ابن حزم: «هذا عموم لا يجوز أن يخصّ منه شيء»[2].

وأما طعنهم في حديث: **«لا يتوارث أهل ملّتين»** فغير سديد، فإن سند الحديث عند أبي داود إلى عمرو بن شعيب صحيح، وقد ثبت عند الدارقطني وغيره بسند صحيح سماع عمرو من أبيه شعيب[3]، وسماع شعيب من جده عبد الله، وقد صححه الحاكم[4]، وعلى فرض ضعفه فقد أغنى عنه حديث أسامة المتفق على صحته.

وقد صح عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: « لا نرث أهل الملل، ولايرثوننا، وقال في عمة الأشعث ـ وكانت يهودية ـ:

---

(١) الأمّ (٤/ ٨٧).

(٢) المحلّى (١٠/ ٤٠٣).

(٣) شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص، روى عن أبيه وجده وابن عباس وعدة، وعنه ابناه عمرو وعمر وثابت البناني وجماعة، صدوق، ذكره ابن حبّان في الثقات. الثقات (٤/ ٤٧٣)، الكاشف (٢/ ١٣-١٤)، تهذيب التهذيب (٤/ ٣٥٦-٣٥٧).

(٤) حاشية سنن الدار قطني (٤/ ٧٢-٧٣)، المستدرك، فرائض (٤/ ٣٤٥)، سنن الدارمي، فرائض ـ باب ميراث أهل الشرك وأهل الإسلام (٢/ ٣٦٩-٣٧٠) نيل الأوطار (٦/ ١٩٢-١٩٣).

يرثها أهل دينها»، وثبت نحوه عن أبي بكر الصديق، وعلي بن أبي طالب، وعثمان بن عفان، وزيد بن ثابت، وجابر بن عبد الله، وعامة أصحاب رسول الله ﷺ، وبه قال التابعون، وفقهاء الأمصار[1].

والنظر الصحيح يقتضي منع التوارث بين المسلم والكافر؛ لأن الولاية بين المسلم والكافر منقطعة فلم يرثه، كما لا يرث الكافر المسلم[2].

أدلة القائلين بتوريث المسلم من الكافر دون العكس:

استدل لأصحاب هذا القول بالخبر، والأثر، والمعقول:

فمن الأخبار ما يلي:

الحديث الأول: قوله عليه الصلاة والسلام **«الإسلام يعلو ولا يعلى»**[3].

الحديث الثاني: عن عبد الله بن بريدة أن أخوين اختصما إلى يحيى بن يعمر، يهودي ومسلم، فورث المسلم منهما وقال: حدثني

---

(١) الموطأ (ص٣٥١-٣٥٢)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢١٩)، سنن الدارمي (٢/ ٣٦٩-٣٧٠)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٧٠-٣٧٣)، مصنف عبد الرّزاق (٦/ ١٤-١٩)، (١٠/ ٣٤١-٣٤٤)، الأم (٤/ ٧٢)، الزرقاني (٣/ ١١٩)، المغني (٧/ ١٦٦).

(٢) المغني (٧/ ١٦٦).

(٣) صحيح البخاري، جنائز-باب إذا أسلم الصبي (٢/ ١١٧).

أبو الأسود الدؤلي[1] أن رجلاً حدثه، عن معاذ قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**الإسلام يزيد ولا ينقص**»[2]، وقد تأولوا الحدثين، وجعلوهما دليلاً على توريث المسلم من الكافر، لأن الإسلام يزيد المؤمن خيراً، ولا ينقصه، وهو يعلو فلا شيء يعلو عليه أو يساويه من الملل والنحل، فلا يحرم المسلم بسببه الميراث من

---

(١) هو ظالم بن عمرو الدؤلي العلاّمة الفاضل، قاضي البصرة، حدث عن عمر، وعلي، وأبي ذر وغيرهم ـ رضي الله عنهم ـ وعنه ابنه ويحيى بن يعمر، وابن بريدة وعمر مولى غفرة وعدة، وثقه العجلي وغيره، كان مولده في أيام النبوة، وتوفي في طاعون الجارف سنة تسع وستين. تاريخ الثقات (٢٣٨)، السير (٤/ ٨١-٨٦)، تهذيب التهذيب (١٢/ ١٠-١١).

(٢) أخرجه أبو داود في الفرائض ـ باب هل يرث المسلم الكافر (٣/ ٣٢٩)، وأخرجه الحاكم في مستدركه، كتاب الفرائض (٤/ ٣٤٥)، وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه»، وصححه الذهبي، حاشية المستدرك (٤/ ٣٤٥)، وتعقب سنده بقول المنذري: «فيه مجهول»، وقيل: هو منقطع بين أبي الأسود ومعاذ، وزعم الجوزقاني أنه باطل، وقال القرطبي في المفهم: «هو كلام محلّى ولا يروى»، ولم يرض هذه الطعون الحافظ ابن حجر فرد على دعوى الانقطاع بقوله: «سماع أبي الأسود من معاذ ممكن»، وعما قاله الجوزقاني، قال: «تلك مجازفة»، وقال أيضاً: «لعل القرطبي ما وقف عليه». مختصر سنن أبي داود ومعه معالم السنن وتهذيب ابن القيم (٤/ ١٨١)، المستدرك (٤/ ٣٤٥)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٧٤)، فتح الباري (١٢/ ٥٠).

قريبه الكافر[1].

ما يرد على الاستدلال بالحديثين:

حديث «**الإسلام يعلو ولا يعلى**»، لا شك في صحته، لكن الاعتماد عليه في محل النزاع وهْم مستبعد ومستغرب، لأن المراد به ظاهر جلي في بيان فضل الإسلام على غيره من الأديان، وليس فيه إشارة للميراث لا من قريب ولا من بعيد، فمثل هذا النص لا يقوم حجة في توريث المسلم من الكافر، ولو خلا من المعارض، فكيف وقد عارضه الحديث الصحيح الصريح في نفي التوارث بين المسلم والكافر[2]؟.

ولا حجة لهذه المقالة في حديث معاذ أيضاً؛ لأنه بعيد عن محل النزاع، وما تأولوه به لا يصح، فإن الاحتمال الأقرب من معنى الحديث هو أن الإسلام يزيد بمن يسلم، وبما يفتتح من البلاد، ولا ينقص بمن يرتد؛ لقلَّة من يرتد، وهم لا يتركون على ردتهم، بل يُردون إليه، ثم هو حديث مجمل، ولم يتفق على صحته، فكيف يعارض حديث أسامة المفسر الصريح المتفق على صحته، فلم يبق إلا

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٥٠)، النووي على مسلم (١١/ ٥٢)، الزرقاني (٣/١١٩).

(٢) النووي على مسلم (١١/ ٥٢)، فتح الباري (١٢/ ٥٠)، الزرقاني (٣/ ١١٩).

حمله على موافقته في منع التوارث بين المسلم والكافر، إذ لا يجوز قطعاً رد النص بالتأويل والاحتمال، فإن الاحتمال لا تثبت به حجة، للشك فيه، وافتقاره إلى دلالة غيره[1].

استدلال القائل بتوريث المسلم من الكافر بأقوال الصحابة، والنظر:

قالوا: وممن كان يرى توريث المسلم من قريبه الكافر الصحابيان: معاذ بن جبل، ومعاوية بن أبي سفيان[2]، ورواية عن عمر بن الخطاب[3] رضي الله عنهم جميعاً.

وتبعهم على هذا القول: سعيد بن المسيب، وإبراهيم النخعي، وإسحاق، وقال عبد الله بن معقل: «أحسن قضاء ـ بعد قضاء أصحاب رسول الله ﷺ ـ قضاء معاوية في توريث المسلم من الكافر».

وقال مسروق: «ما أحدث في الإسلام قضية أعجب من قضية قضى بها معاوية، حين ورث المسلمين من أقاربهم الكفار»[4].

ولأصحاب هذه المقالة من النظر ما يلي:

---

(١) الجصّاص (٢/ ١٠١ ـ١٠٢)، المغني (٧/ ١٦٦).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٧٤).

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦/ ١٠٦).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٧٤)، التمهيد (٩/ ١٦٣-١٦٤)، الجصاص (٢/ ١٠٢)، فتح الباري (١٢/ ٥٠).

من المعلوم ضرورة أن المسلم يحل له نكاح نساء أهل الكتاب، ولا يحل لأهل الكتاب نكاح نساء المسلمين؛ فكذلك الميراث نرثهم ولا يرثوننا، كما ننكح نساءهم ولا ينكحون نساءنا، وبالقياس أيضاً على القصاص، فإننا نقتص منهم، ولا يقتصون منا[1].

مناقشة ما استدلوا به من الأثر والمعقول:

أما عمر فإن المشهور عنه مثل قول الجمهور[2]، وقول مسروق قد يدل على بطلان مذهب توريث المسلم من الكافر؛ لإخباره أنها قضية محدثة في الإسلام، فالقضاء بها مخالف لما كان عليه القضاء قبل معاوية، وقد ردهم عمر بن عبد العزيز إلى السنة الأولى، وفوق ذلك، فلا اعتداد بقول أحد في مقابلة الحديث الصحيح الصريح، مع أن من قال بتوريث المسلم من الكافر قد خالف عامة أصحاب رسول الله ﷺ، ومن بعدهم من التابعين، والأئمة المتبوعين، وسائر فقهاء الأمصار[3].

وماذكروه من قياس التوارث ـ على النكاح والقصاص ـ لا يلتفت إليه؛ لمصادمته النصوص، ولا قياس مع وجود النص، مع معاوضة قياسهم لقياس آخر، وهو أن التوارث يتعلق بالولاية، ولا ولاية بين المسلم

---

(١) الأم (٤/ ٧٨)، المغني (٧/ ١٦٦)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٣).

(٢) الموطأ (ص٣٥١)، سنن الدارمي (٢/ ٣٦٩)، مصنف عبدالرزاق (٦/ ١٦ ـ ١٨)، التمهيد (٩/ ١٦٣ ـ ١٦٤).

(٣) التمهيد (٩/ ١٦٣-١٦٤)، الجصّاص (٢/ ١٠٢).

والكافر، والذمي يتزوج الحربية ولا يرثها، ويمكن قلب القياس فيما لو قال الذمي: أرث المسلم لأنه يتزوج إلينا، هذا فضلاً عن كونه قياساً مع الفارق؛ لأن النكاح من نوع الاستخدام، والتوارث مبني على الموالاة[1].

مناقشة قول من قال: يرث المسلم عبده المعتق ولو كان كافراً:

دليل هذه المقالة حديث أبي الزبير[2]، عن جابر، أن رسول الله ﷺ قال: «**لا يرث المسلم النصراني إلا أن يكون عبده أو أمته**»[3]، وحملوا

---

(١) فتح الباري (١٢/ ٥٠-٥١)، الزرقاني (٣/ ١١٦)، مغني المحتاج (٣/ ٢٤)، نيل الأوطار (٦/ ١٩٣ ـ ١٩٤).

(٢) هو محمد بن مسلم بن تدرس القرشي المكي مولى حكيم بن حزام، روى عن جابر بن عبد الله وعبد الله بن عمرو وأبي الطفيل وابن الزبير وعدة، وعنه طاوس وسعيد وعطاء وغيرهم، وثقه يحيى بن معين والنسائي وجماعة، وقال البخاري وغيره: «لايحتج به» قال الذهبي: «. . . وقد عيب أبي الزبير بأمور لا توجب ضعفه المطلق، منها التدليس»، مات أبو الزبير سنة ثمان وعشرين ومائة، طبقات ابن سعد (٥/ ٤٨١)، السير (٥/ ٣٨٠-٣٨٦)، تهذيب التهذيب (٩/ ٤٤٠-٤٤٣).

(٣) رواه البيهقي مرفوعاً وموقوفاً في كتاب الفرائض- باب لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم (٦/ ٢١٨)، وقال: «الموقوف محفوظ»، وأخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الفرائض (٤/ ٣٤٥)، والدار قطني، فرائض (٤/ ٧٤-٧٥)، وأعله ابن حزم بتدليس أبي الزبير. المحلّى (١٠/ ٤٠٣-٤٠٤)، وردّ طعن ابن حزم بتصريح أبي الزبير بالسّماع من جابر في رواية =

العبد على المعتق؛ لأن العبد لا يورث ما دام عبداً، وإنما يورث بعد عتقه، لكن الاستدلال بهذا الحديث على توريث المسلم من معتقه الكافر فيه نظر؛ لقول ابن حزم: أبو الزبير مدلس، كما أشار البيهقي والدارقطني إلى أن الموقوف منه هو المحفوظ[1]، ولو صح ما دل على مرادهم، إذ ليس فيه إلا عبده، أو أمته، ولا يسمى المعتق ولا المعتقة عبداً ولا أمة، ومال العبد لسيده، فكما له أخذه في حياته فهو له بعد وفاته، وحديث أسامة القاضي بمنع التوارث بين المسلم والكافر عموم يمنع ميراث كل مسلم من كل كافر، فلا يجوز تخصيص شيء منه ولو عارضه خبر صحيح إن كان غير صريح، فكيف يريدون تخصيصه بأثر متكلم فيه؟ وأصح معانيه غير منافية لحديث أسامة، ثم إن اختلاف الدين مانع من الميراث بالنسب، فمنعه الميراث بالولاء من باب أولى؛ لأنه إن منع الأقوى سببا، فأحرى أن يمنع الأضعف سبباً[2].

وبما تقدم تظهر صحة مذهب الجمهور القاضي بمنع توريث المسلم من الكافر بإطلاق.

= عبد الرزّاق. مصنف عبد الرزّاق، كتاب أهل الكتاب - باب لا يتوارث أهل ملتين (٦/ ١٨)، التعليق المغني على الدّارقطني بحاشية السنن (٤/ ٧٤-٧٥).

(١) السنن الكبرى (٦/ ٢١٨)، سنن الدار قطني (٤/ ٧٥)، المحلّى (١٠/ ٤٠٣- ٤٠٤).

(٢) المحلّى (١٠/ ٤٠٣-٤٠٤)، نيل الأوطار (٦/ ١٩٢-١٩٣)، حاشية الروض المربع (٦/ ١٨١).

المبحث الثاني عشر

حكم التوارث بين من جُهل أمرهم أيّهم مات قبل صاحبه

لا خلاف بين أهل العلم أن من شرط الإرث حياة الوارث بعد موت المورّث، ووقع الخلاف في الذين يفقدون في حرب، أو غرق، أو هدم، ولا يدرى من مات منهم قبل صاحبه، كيف يتوارثون إن كانوا أهل ميراث، ومذهب مالك، وأهل المدينة، أنهم لا يرثون من بعضهم بعضاً، وأن ميراثهم جميعاً لمن بقي من قرابتهم الوارثين، أو لبيت المال إن فقدت القرابة الوارثة.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر الذي لا ختلاف فيه، ولا شك عند أحد من أهل العلم ببلدنا وكذلك العمل، في متوارثين هلكا بغرق، أو قتل، أو غير ذلك من الموت، إذا لم يعلم أيهما مات قبل صاحبه، لم يرث أحدهما من صاحبه شيئاً، وكان ميراثهما لمن بقي من ورثتهما، يرث كل واحد منهما ورثته من الأحياء»[١].

قال الزرقاني: «لا خلاف ولا شك في ذلك عند أهل المدينة»[٢]، وهو مذهب أصحاب مالك، وسائر أهل مذهبه[٣].

---

(١) الموطأ (ص٣٥٢-٣٥٣).

(٢) شرح الموطأ (٣/ ١٢٢).

(٣) بداية المجتهد (٢/ ٣٥٤-٣٥٥)، الزرقاني (٣/ ١٢٢).

مذهب غير المالكية في ميراث من جهل أمرهم:

وافق مالكاً ـ في عدم توريث الغرقى، والهدمى، ونحوهما من بعضهم بعضاً ـ أبو حنيفة وأصحابه، والشافعي وأصحابه، وهو المروي عن أبي بكر، وابن عباس، وزيد بن ثابت، ومعاذ بن جبل، وعبد الرحمن بن عوف، والحسن بن علي، وإحدى الروايتين عن علي، وبه قال عمر بن عبد العزيز، وأبو الزناد، والزهري، والأوزاعي، والحسن البصري، وراشد بن سعد[(١)]، وحكيم بن عمير[(٢)] ورواية محتملة عن أحمد، واختاره بعض أصحابه[(٣)].

وورّث آخرون من جهل أمرهم ـ أيهّم مات أولاً ـ بعضهم من

---

(١) راشد بن سعد المقرائي الحمصي، روى عن ثوبان وسعد بن أبي وقاص وأبي الدرداء وعدة، وعنه جرير بن عثمان وصفوان بن عمرو ومعاوية بن صالح وغيرهم، ثقة توفي سنة (١٠٨هـ)، وقيل (١١٣هـ). الثقات للعجلي (١٥١)، الكاشف (١/ ٢٩٩)، تهذيب التهذيب (٣/ ٢٢٥-٢٢٦).

(٢) هو أبو الأحوص حكيم بن عمير بن الأحوص العنسي الحمصي، روى عن عمر وعثمان وثوبان وعدة، وعنه ابن الأحوص وأرطأه بن المنذر ومعاوية بن صالح وغيرهم، صدوق. الكاشف (١/ ٢٤٩)، تهذيب التهذيب (٢/ ٤٥٠).

(٣) الموطأ (ص٣٥٢)، السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٢)، سنن الدارقطني (٤/ ٧٣-٧٤)، سنن الدّارمي (٢/ ٣٧٨-٣٧٩)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٤٥- ٣٤٦)، مصنف عبد الرزّاق (١٠/ ٢٩٧- ٢٩٨)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٤-٣٥٥)، المغني (٧/ ١٨٦-١٨٧)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤١)، الإنصاف (٦/ ٣٤٥-٣٤٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٦٧-٦٨).

بعض، وهو قول شريح، والنخعي، والشعبي، وإياس بن عبد الله المزني، وعطاء، والحسن، وحميد الأعرج[1]، وعبد الله بن عتبة[2]، وداود، وابن أبي ليلى، والحسن بن صالح، وشريك، ويحيى بن آدم، وإسحاق، والإمام أحمد، وأكثر أصحابه، وهو المروي عن عمر، وابن مسعود، وإحدى الروايتين عن علي بن أبي طالب، وأكثر من ورث الميت من الميت إنما يورثه من تالد مال صاحبه دون طارفه، أي: الذي ورثه من ميت معه.

والقليل منهم الذي يرى التوارث بينهم مطلقاً في تالد المال وطارفه[3].

---

(١) أبو صفوان حميد بن قيس المكي الأعرج، روى عن مجاهد وعكرمة والزهري وغيرهم، وعنه مالك، والسفيانان وأبو حنيفة وعدة، اتفقوا على توثيقه، كانت وفاته سنة (١٣٠هـ). الثقات (٦/ ١٨٨)، تاريخ الثقات (١٣٥)، الكاشف (١/ ٢٥٧)، تهذيب التهذيب (٣/ ٤٦-٤٧).

(٢) هو أبو عبد الله عبد الله بن عتبة بن مسعود الهُذلي، روى عن عمه عبد الله ابن مسعود وعمر وعمار وغيرهم رضي الله عنهم، وعنه ابناه عبيد الله وعون وابن سرين وغيرهم، ثقة من كبار التابعين، وكان على قضاء الكوفة، كانت وفاته سنة ثلاث أو أربع وسبعين. تاريخ الثقات للعجلي(٢٦٨)، الثقات لابن حبان (٥/ ١٧-١٨)، تهذيب التهذيب (٥/ ٣١١).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٢٢٢-٢٢٣)، سنن الدارقطني (٤/ ٧٤)، سنن الدارمي (٢/ ٣٧٩)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٤١ - ٣٤٥،٣٤٦)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٩٤ - ٢٩٧)، المغني (٧/ ١٨٦-١٨٧)، بداية =

وذهبت طائفة أخرى إلى إعطاء كل وارث ما يستحقه يقيناً، ووقف المشكوك فيه حتى يتبين الترتيب أو يصطلحوا[1].

وبالجملة، فإن الخلاف المعتبر هو بين الجمهور القائل بعدم توريث من جهل أمرهم - أيهم مات قبل صاحبه - من بعضهم بعضاً، والقائلين بتوريثهم.

وفيما يلي عرض أدلة القولين ومناقشتها:

أدلة مالك والجمهور:

استدل الجمهور بأقوال الصحابة، والمعقول.

حجة الجمهور أن الصحابة - رضوان الله عليهم - كانوا لا يورثون الذين ماتوا في آن واحد - ولم يعلم السابق منهم - من بعضهم بعضاً، وقد توفيت أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب، وابنها زيد بن عمر ابن الخطاب في وقت واحد، ولم يدر أيهما مات أولاً، فلم يورثوا أحدهما من الآخر، كما لم يورثوا قتلى اليمامة، وقتلى صفين، والحرة، من بعضهم بعضاً، وورثوا عصبتهم الأحياء، وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: ولاني أبو بكر مواريث قتلى اليمامة، فكنت أورث الأحياء من الموتى، ولا أورث الموتى من الموتى، وكل

= المجتهد (٢/ ٣٥٤-٣٥٥)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤١)، الإنصاف (٦/ ٣٤٥-٣٤٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٦٧-٦٨).

(١) المغني (٧/ ١٨٨).

من لم تعلم حياته عند موت مورثه لم يرثه، وعلى هذا جرى العمل عند التابعين ومن بعدهم[1]، وهو إجماع أهل المدينة كابراً عن كابر[2].

وللجمهور من النظر الصحيح ما يلي:

١- الإرث استحقاق، والأصل عدم الاستحقاق إلا إذا ثبت بيقين، وعدم التحقق من أيهما مات أولاً شك في الاستحقاق، ولا استحقاق مع الشك.

٢- من شرط الإرث تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، والشرط هنا منتف بسبب الجهل بالسبق، فلا توارث بينهما لعدم تحقق الشرط.

٣- لا توارث بين من ماتا في آن واحد مع الجهل بأيهما مات أولاً، قياساً على الحمل، فإنه إن خرج حياً ورث، لتحقق حياته عند

---

(١) الموطأ (ص٣٥٢)، السنن الكبرى (٦/ ٢٢٢)، سنن الدارقطني (٤/ ٧٣-٧٤)، كتاب السنن لسعيد بن منصور القسم الأول من المجلد الثالث (٦٥، ٦٦، ٦٧)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٤٥-٣٤٦)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٩٧- ٢٩٨)، المنتقى (٦/ ٢٥٣)، المغني (٧/ ١٨٧-١٨٨)، تكملة المجموع (١٦/ ٦٨).

(٢) الموطأ (ص٣٥٢- ٣٥٣)، المنتقى (٦/ ٢٥٣)، الزرقاني (٣/ ١٢٢)، بداية المجتهد (٢/ ٢٤٥-٢٥٥).

موت مورثه، وإن خرج ميتاً، لم يرث للجهل بحياته عند موت مورثه[1].

٤- ولأن الخطأ في توريث كل واحد ممن جهل أمرهما مقطوع به يقيناً، إذ لا يخلو أن يكون موتهما معاً، أو متعاقبين، فإن كانا معاً، لم يجز توريث أحدهما من الآخر، وإن مات أحدهما قبل الآخر، لم يجز توريث من مات منهما أولاً من صاحبه[2].

أدلة من قال بتوريث الغرقى والهدمى من بعضهم بعضاً وإن جهل السابق منهم:

قال ابن قدامة المقدسي: «احتج بعض أصحابنا[3] بما روى إياس بن عبد الله المزني، أن النبي ﷺ سئل عن قوم وقع عليهم بيت، فقال: «**يرث بعضهم بعضاً**»[4]، لكن الحديث لا يثبت رفعه إلى النبي ﷺ ، قال ابن قدامة: «والصحيح، أن هذا إنما هو من

---

(١) الإشراف (٢/ ٣٢٩)، المغني (٧/ ١٨٨)، تبيين الحقائق (٦/ ٢١٤)، البحر الرائق (٨/ ٥٧٧)، مغني المحتاج (٣/ ٢٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٦٨).

(٢) المغني (٧/ ١٨٨)، مغني المحتاج (٣/ ٢٦)، تكملة المجموع (١٦/ ٦٨).

(٣) المغني (٧/ ١٨٨).

(٤) هذا الحديث روي موقوفاً على إياس بن عبد الله وله صحبة، انظر سنن الدارقطني، كتاب الفرائض والسير (٤/ ٧٤)، وكتاب السنن لسعيد بن منصور القسم الأول من المجلد الثالث ـ باب الغرقى والحرقى (٦٤)، ومصنف عبد الرزاق، فرائض ـ باب الغرقى (١٠/ ٢٩٧).

إياس نفسه، وأنه هو المسؤول وليس برواية عن النبي ﷺ »[1].

كما استدل القائل بتوريث الغرقى والهدمى من بعضهم بعضاً، بما روي عن عبد الله بن مسعود، وعمر، وعلي[2]، وقد أعل البيهقي الرواية عن عمر وعلي بالانقطاع[3].

واستدل لهم من المعقول بما يلي:

١- لما ثبتت حياة كل واحد منهم بيقين اقتضى الأصل بقاءها إلى ما بعد موت الآخر.

٢- الحوادث تضاف إلى أقرب الأوقات، وعليه فكأن كل واحد منهم مات بعد موت الآخر، فيرث منه ما عدا الذي ورثه من صاحبه لاستحالة تقديره حياً بعد موته، حتى يرث ماله من وارثه.

وتعقب، بأن الاستحالة في حق البعض تقتضي الاستحالة في الكل، لأن سبب الإرث متحد لا يقبل التجزئ، وظاهر حياتهم يصلح للدفع لا للاستحقاق[4].

---

(١) المغني (٧/ ١٨٨).

(٢) السنن الكبرى (٦/ ٢٢٢-٢٢٣)، الدارقطني (٤/ ٧٤)، الدارمي (٢/ ٣٧٩)، ابن أبي شيبة (١١/ ٣٤١ - ٣٤٥، ٣٤٦)، عبد الرزاق (١٠/ ٢٩٤- ٢٩٧).

(٣) السنن الكبرى (٦/ ٢٢٢).

(٤) تبيين الحقائق (٦/ ٢٤١).

الترجيح :

ظهر بجلاء رجحان مذهب مالك ومن وافقه وهم الجمهور ؛ لضعف أدلة المخالف وقلتها ، مع قوة أدلة الجمهور من النظر ، وكثرة القائلين بمنع التوريث بين الغرقى والهدمى من الصحابة ، وجريان العمل بذلك عند أهل المدينة .

المبحث الثالث عشر

قاتل العمد لا يرث من المقتول شيئاً

من موانع الميراث القتل عمداً للمورث، وفي هذا المنع ردع لمن أراد استعجال الميراث بقتل مورثه، وقد أجمع أهل المدينة على ذلك.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنَّ قاتل العمد لا يرث من دية من قتل، ولا من ماله»[1].

وكون القتل العمد من موانع الميراث لا يقتصر على إجماع أهل المدينة، بل هو إجماع الأمة كافة، إلا مقالة شاذة لا اعتداد بها، ولا تعويل عليها[2].

قال ابن المنذر: «وأجمعوا أن القاتل عمداً لا يرث من مال من قتله، ولا من ديته شيئاً»[3].

وقال ابن قدامة: «أجمع أهل العلم على أن قاتل العمد لا يرث من المقتول شيئاً، إلا ما حكي عن سعيد بن المسيب، وابن جبير أنهما

---

(١) الموطأ (ص٦٢٥ ـ ٦٢٦).

(٢) الحجة (٤/ ٣٧٠ - ٣٧٢)، الأم (٨/ ٢٥٤)، الكافي (٢/ ١٠٤٤)، المنتقى (٧/ ١٠٨)، المغني (٧/ ١٦١)، مغني المحتاج (٣/ ٢٥)، البناية (١٠/ ١١)، الإنصاف (٧/ ٣٦٨)، الروض المربع (٣/ ٤٩ ـ ٥٠).

(٣) الإجماع (٨٥).

ورثاه، وهو رأي الخوارج»[1].

وفيما يلي عرض أدلة حرمان القاتل المتعمد من ميراث من قتل:

أدلة منع القاتل المتعمد من ميراث المقتول:

أولاً: قوله عليه الصلاة والسلام: **«القاتل لا يرث»**، وفي رواية: **«ليس للقاتل شيء»**، وروي بلفظ: **«من قتل قتيلاً، فإنه لا يرثه، وإن كان والده أو ولده، فليس لقاتل ميراث»**، وفي خطبة له ﷺ يوم الفتح قال: **«...وترث المرأة من دية زوجها وماله، وهو يرث من ديتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه عمداً»**[2].

---

(١) المغني (٧/ ١٧١).

(٢) الحديث الأول: أخرجه الترمذي من حديث أبي هريرة في الفرائض- باب ما جاء في إبطال ميراث القاتل (٦/ ٢٨٥)، وقال: «هذا حديث لا يصحّ، لا يعرف هذا إلا من هذا الوجه، وإسحاق بن عبد الله بن أبي فروة قد تركه بعض أهل العلم، منهم أحمد بن حنبل»، ورواه ابن ماجه أيضاً في الديات- باب القاتل لا يرث (٢/ ١٠٤)، وأخرجه الدارقطني في الفرائض عن عمر وأبي هريرة (٤/ ٩٥-٩٦)، وقال: «إسحاق متروك الحديث، أخرجته من مشايخ الليث؛ لئلاّ يترك من الوسط».

ورواية «ليس للقاتل شيء» أخرجها الدارقطني في الفرائض (٤/ ٩٦)، وأخرجها النسائي عن إسماعيل بن عيّاش، قال الزيلعي: «ضعفه ابن القطان؛ لأنها من رواية ابن عياش عن غير الشاميين، وهي ضعيفة عند البخاري وغيره»، وحديث عمر في قضية المدلجي، وفيه «ليس لقاتل ميراث» رواه مالك في الموطأ باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه (٦٢٥)، والنسائي، وابن ماجه في =

. . . .

= الفرائض - باب القاتل لا يرث (٢/ ١٠٤ ـ١٠٥)، قال الزيلعي: «حديث عمرو ابن شعيب عن عمر فيه انقطاع»، وله طريق آخر عند الدارقطني (٤/ ٩٥)، وأعلّه ابن القطان في كتابه: بأن سعيد بن المسيب لم يسمع من عمر إلاّ نفي النعمان بن مقرّن، قال ومنهم من أنكره مطلقاً، وأعلّه ابن الجوزي في التحقيق بمحمد بن سليمان قال: قال أبو حاتم الرازي: متروك الحديث، وأقره صاحب التنقيح عليه. نصب الراية (٤/ ٣٢٩) وحديث ابن عبّاس بلفظ «من قتل قتيلاً فإنه لا يرثه . .» أخرجه البيهقي في الفرائض - باب لا يرث القاتل (٦/ ٢٢٠)، عن عمرو بن برق، عن عكرمة، عن ابن عباس، وفي سنده عمرو بن برق وهو ضعيف، قاله الحافظ في التلخيص (٣/ ٨٥)، وذكره الدارقطني في الفرائض (٤/ ٩٥ـ٩٦)، عن أبي حمة، عن أبي قرّة، عن سفيان، عن ليث، عن طاوس، عن ابن عباس، جاء في نصب الراية: «وأعلّه ابن القطان بأبي حمّة وبالليث، قال: وأبو حمّة محمد بن يوسف، وكنيته أبو يوسف قال: ولا أعرف حاله ولم أرَ من ذكره إلا ابن الجارود في كتاب الكنى ولم يذكر له حالاً، وقال عبدالحق في أحكامه: وأبو قرّة هذا أظنّه موسى بن طارق وكان لا بأس به، وليث هو: ابن أبي سليم وهو ضعيف الحديث». نصب الراية (٤/ ٣٢٩ـ٣٣٠)، وانظر كذلك التعليق المغني على الدارقطني (٤/ ٩٥ـ٩٦).

وأما ما جاء في خطبة النبي ﷺ يوم الفتح، فأخرجه ابن ماجه في الفرائض باب ميراث القاتل (٢/ ١٢٢)، ورواه الدارقطني في الفرائض (٤/ ٧٢)، وقال محمد بن سعيد الطائفي: «ثقة»، وقال الزرقاني: رواه الدارقطني بإسناد ضعيف، لكنّه اعتضد باتفاق أهل المدينة عليه (٤/ ١٩٧)، وقال الزيلعي: قال عبدالحق في أحكامه، ومحمد بن سعيد هذا أظنه الصّلت وهو متروك عند الجميع، وقال ابن الجوزي في التحقيق: والحسن بن صالح الذي روى عن محمد ابن سعيد الذي تقدّم الاختلاف فيه مجروح، قال ابن حبّان: يروي عن الثقات ما =

وهذه ألفاظ صريحة تقطع بحرمان القاتل عمداً من ميراث المقتول[1].

ثانياً: ومن الآثار التي تواترت عن الصحابة رضوان الله عليهم في حرمان القاتل المتعمد من الميراث ما يلي:

١- روى الإمام مالك في موطئه عن عروة بن الزبير، أن رجلاً من الأنصار يقال له: أحيحة بن الجلاح[2] كان له عم صغير هو أصغر من

= لا يشبه حديث الأثبات، قال في التنقيح: وهذا خطأ فإن الحسن بن صالح هذا هو ابن حيّ وهو من الثقات الحفاظ المخرّج لهم في الصحيح، والذي تكلّم فيه ابن حبّان هو آخر مختلف في نسبته، يروي عن ثابت، عن أنس، ويقال له العجلي، وقد ذكره ابن الجوزي في الضعفاء وحكى كلام ابن حبّان فيه وأنكره. نصب الراية (٤/ ٣٣٠-٣٣١)، وانظر كذلك التعليق المغني على الدارقطني (٤/ ٧٢-٧٣)، والعمل بمضمونه محل إجماع الأمة كافة.

(١) البناية (١٠/ ١١)، المغني (٧/ ١٦١)، الزرقاني (٤/ ١٩٧)، مغني المحتاج (٣/ ٢٥)، الروض المربع (٣/ ٤٩-٥٠).

(٢) قال الزقاني: اختلف في أحيحة المذكور في رواية الموطأ، فزعموا أنه أحيحة بن الجلاح، وقد مات في الجاهلية، وقيل: إنه أدرك الإسلام، قال صاحب الإصابة: «والحق أنه مات قديماً، وأما صاحب القصة فالذي يظهر لي أنه غيره وكأنه والد عمرو بن أحيحة الذي روى عنه خزيمة بن ثابت، فيكون أحيحة ابن الجلاح جدّ محمد بن عقبة القديم الجاهلي، ويحتمل أن يكون الأصغر حفيد الأكبر، ووافق اسمه واسم أبيه اسم جده واسم أبيه». الزرقاني (٤/ ١٩٧)، الإصابة (١/ ٢٤).

أحيحة، وكان عند أخواله فأخذه أحيحة فقتله. . . قال عروة: فلذلك لا يرث قاتل من قتل»[1].

٢- أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى بدية ابن المدلجي لأخيه، ولم يعط أباه شيئاً؛ لأنه كان حذفه بسيفه فقتله[2]، وقد اشتهرت هذه القصة بين الصحابة رضوان الله عليهم فلم تنكر، فكانت إجماعاً[3]، وقال الباجي: «والدليل على صحة ذلك إجماع الصحابة بلا خلاف نعلمه»[4].

وأجمع أهل المدينة وسائر الأمة بعدهم على حرمان القاتل عمداً من ميراث المقتول[5].

ثالثاً: إضافة إلى ما تقدم، فإن حرمان القاتل من الميراث مناسب تقتضيه الحكمة، وتحتمه مقاصد الشريعة، لأن توريث القاتل يفضي إلي تكثير القتل، فقد يستعجل الوارث موت مورثه ليأخذ ماله، كما فعل الإسرائيلي الذي قتل عمه، وذكره الله تعالى في سورة البقرة، وقيل: ما ورث قاتل بعد عاميل، وهو اسم القتيل الذي أحياه الله ليرشد عن قاتله، فكان الحرمان من الميراث أفضل

(١) الموطأ (ص٦٢٥).

(٢) الموطأ (ص٦٢٤ـ٦٢٥)، سنن ابن ماجه (٢/ ١٠٤ـ١٠٥).

(٣) المغني (٧/ ١٦١).

(٤) المنتقى (٧/ ١٠٨).

(٥) الموطأ (ص٦٢٥ـ٦٢٦)، الإجماع لابن المنذر (٨٥).

رادع لمن أراد أن يستعجل الإرث، ثم إن الموالاة هي أقوى أسباب الميراث، وفي القتل قطع للموالاة بين القاتل والمقتول[1].

مناقشة متعلق المقالة الشاذة:

ليس للقول الشاذ معتمد إلا ما توهم من أن آية المواريث تتناوله بعمومها، فوجب العمل بها فيه، ولا التفات لمثل هذا بعد قيام الإجماع على خلاف هذا القول الشاذ، فإن الأدلة قد أخرجت من عموم الآية كثيراً ممن شملهم العموم[2].

---

(١) المنتقى (٧/ ١٠٨)، المغني (٧/ ١٦١ ـ ١٦٢)، مغني المحتاج (٣/ ٢٥).

(٢) المغني (٧/ ١٦١).

المبحث الرابع عشر
القضاء في ميراث الابن المستلحق

من مسائل ثبوت النسب الموجب للميراث، مسألة من ترك ابنين، وأقرّ أحدهما بأخ ثالث، وأنكر الثاني، فهل يرث هذا الأخ المُقَر له أو لاً ؟

ومذهب الإمام مالك في هذه المسألة، أن النسب لا يثبت بهذا الإقرار، ولكن يجب على الأخ المقِر أن يعطيه حقه من الميراث، وهو القدر الذي كان يجب عليه لو أَقر الأخ الثاني، وثبت النسب.

توثيق المسألة:

قال مالك: «الأمر المجتمع عليه عندنا في الرجل يهلك وله بنون، فيقول أحدهم قد أقر أبي أن فلاناً ابنه، إن ذلك النسب لا يثبت بشهادة إنسان واحد، ولا يجوز إقرار الذي أقر إلا على نفسه في حصته من مال أبيه، يعطي الذي شهد له قدر ما يصيبه من المال الذي بيده»[1].

قال االباجي في شرح مضمون هذا الكلام: «وهذا كما قال: إن مذهب أهل المدينة على ساكنها السلام في الذي يتوفى ويترك ستمائة دينار، أن لكل واحد منهما ثلاثمائة دينار، فإن قال

(١) الموطأ (ص٥٢٦).

أحدهما: إن أباه أقرّ لرجل أنه ابنه، قيل له: قد أقررت له بمال، فينظر إلى ما في يديك مما كان يصير له لو ثبت نسبه، لكان لكل واحد منهم مائتا دينار، فالمائة الزائدة قد أقر بها للمقر به»[1]، وعلى هذا سائر أصحاب مالك، وأتباعه[2].

مذهب غير المالكية في ميراث المستحلق:

وافق مذهبَ الإمام مالك في ميراث المستحلق الأوزاعي، والثوري، وابن أبي ليلى، والحسن بن صالح، وشريك، ويحيى بن آدم، ووكيع، وإسحاق، وأبو عبيد، وأبو ثور، وأهل البصرة، وهو مذهب الإمام أحمد وأصحابه.

وقال بإعطاء المقَر له نصيبه من الميراث أيضاً ابن كنانة، والنخعي، وحماد، وأبو حنيفة وأصحابه؛ لكنهم خالفوا مالكاً ومن وافقه في القدر الواجب له؛ لأنهم جعلوه نصف ما بيد المقِر إن كان المقَر له واحدا، فإن كانوا أكثر من ذلك قاسمهم المقِر ما في يده[3].

(١) المنتقى (٦/ ١٧).

(٢) بداية المجتهد (٢/ ٣٥٦)، الزرقاني (٤/ ٢٦).

(٣) المنتقى (٦/ ١٧)، المغني (٧/ ١٤٤)، المبسوط (٣٠/ ٧١-٧٢)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٦)، الزرقاني (٤/ ٢٦)، الإنصاف (٧/ ٣٦٤)، الرّوض (٣/ ٤٩).

وذهب جماعة أنه لا يثبت النسب بإقرار أحد الورثة، ولا يلزم المقِر أن يعطيه من الميراث شيئاً ظاهراً وباطناً، وقيل: يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى، وممن قال به الليث بن سعد، وداود الظاهري، وهو مذهب الإمام الشافعي وأصحابه، ونسب القول به إلى ابن الماجشون، وعبد العزيز بن أبي سلمة، وجماعة من المدنيين كانوا بالعراق[1].

ومما تقدم علم أن الخلاف واقع بين القائلين بمشاركة المقَر له المقِر فيما حازه، والقائلين بعدم استحقاق المقر له شيئاً، والأول قول مالك ومن وافقه، وهم الجمهور، والثاني قول الشافعي ومن وافقه.

وفيما يلي عرض أدلة القولين، ثم نتبعها بمناقشة قول الحنفية القاضي بأخذ المقَر له نصف ما بيد المقِر.

أدلة مالك ومن وافقه على إعطاء المقر له بعض ما بيد المقِر:

احتج المالكية ومن وافقهم بصحيح النظر.

فقالوا: إن إقرار المقِر بمنزلة البينة؛ لأنه حق أقر به على نفسه بمال في يده، فلزم الوفاء به.

ثم إن إقرار الأخ الواحد بأخ ثان يثبت به النسب، ويقاسمه المال عند المخالف؛ فكذلك ثبوت حظ المقَر له من الميراث، بإقرار أحد

---

(١) الأم (٦/ ٢٢٦)، تكملة المجموع (٢٠/ ٣٢٨)، المغني (٧/ ١٤٤)، الزرقاني (٤/ ٢٦).

الأخوين بأخ ثالث[1].

وتعقب، بأن إقرار من يحوز الميراث كله إقرار خلافة، بخلاف إقرار من لا يحوز المال كله.

وأجيب: بأن الإقرار بأخ ثان أو ثالث سيان؛ لأن كلا الإقرارين إقرار شهادة، لكونهما إقرارا على الغير، والنسب لا يثبت بمجرد قول الواحد[2].

استدلال الشافعي على عدم استحقاق المقَر له شيئاً:

احتج الشافعي بالنظر أيضاً فقال: «لا يستحق المقَر له شيئاً، لأن الميراث لا يستحق إلا بثبوت النسب، ولا يثبت نسبه بإقرار أخيه وحده إذا وجد وارث آخر يرفعه عنه، وإنما يثبت النسب بأحد أمرين: شهادة عدلين، أو إقرار من انفرد بالميراث، أو وجد معه من يوافقه، والنسب لا يتبعض، فإذا لم يثبت في حق أحد الأخوين، لم يثبت في حق الآخر، ولا يشاركهما الميراث؛ لأن النسب أصل، والميراث فرع فإذا لم يوجد الأصل، لم يوجد الفرع»[3].

وتعقب ابن قدامة هذا الاستدلال بقوله: «عدم ثبوت نسب المقَر

---

(١) المنتقى (٦/ ١٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٨)، الزرقاني (٤/ ٢٧).

(٢) المنتقى (٦/ ١٧)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٨).

(٣) الأم (٦/ ٢٢٦)، المنتقى (٦/ ١٧)، المغني (٧/ ١٤٤ـ١٤٥)، بداية المجتهد (٢/ ٣٥٦)، الزرقاني (٤/ ٢٦)، تكملة المجموع (٢٠/ ٣٢٨).

له في الظاهر، لا يمنع وجوب دفع الحق لمستحقه؛ لأن المقر قد أقر بحق لمدعيه، وهو متمكن من دفعه لصاحبه وصاحبه يطلبه، فلزمه الوفاء به، وحرم عليه منعه منه كما في سائر الحقوق الثابتة بالإقرار، ولو لم تقم بينة على ثبوتها»[1].

الترجيح

يظهر من كل ما تقدم رجحان مذهب أهل المدينة ومن وافقهم؛ لقياسهم حق المستلحق في الميراث على سائر الحقوق التي تثبت بالإقرار؛ ولأن الشافعي يثبت النسب والميراث بإقرار من حاز الميراث ولو كان فرداً واحداً فقط، فكيف يمنع ثبوت استحقاق المال فحسب بإقرار أخ واحد؟ وفوق ذلك، فهو مذهب أهل المدينة، وبه قال أكثر أهل العلم بما فيهم الأئمة الثلاثة، فيقدم على ما تفرد به الشافعي، مع ما روي عنه في أحد قوليه أن المقِر يلزمه الحق فيما بينه وبين ربه.

مناقشة قول أبي حنيفة: إن المقِر يعطي المقَر له نصف نصيبه:

تقدم أن أبا حنيفة وأصحابه موافقون للجمهور بأحقية المقَر له بالميراث، لكنهم خالفوا في تقدير ما ينبغي أخذه، فقالوا: يقاسم المقر مناصفة.

ودليلهم في ذلك: أن المقِر والمقَر له سواء في ميراث أبيهما، وما أخذه المنكر صار في حكم التالف، أو أخذته يد عادية، فيشتركان فيما

---

(١) المغني (٧/ ١٤٤ ـ١٤٥).

بقي، ولا يستأثر أحدهما على أخيه بشيء[1].

وأجيب عن هذا الاستدلال؛ بأن المقر إنما أقر بالفاضل عن ميراثه، فلم يلزمه أكثر مما أقر به، وإقراره على أخيه المنكر شهادة، فلا توجب الاستحقاق حتى تقوم البينة، أو يقر هو الآخر، فيبقى حق المقَر له معلقاً على ذلك، وله المطالبة به بالعمل على إقامة البينة، فعلى هذا إذا خلّف أحد ابنين فأقر أحدهما بأخ، فللمقَر له ثلث ما في يد المقِر وهو سدس المال، لأنهم ثلاثة لكل واحد منهم الثلث وفي يد المقِر النصف، ففضل في يده للمقَر له السدس، فيدفعه إليه وهو ثلث ما في يده، فإن شهد له شاهد آخر أخذ السدس من المنكر أيضاً، وبهذا تكون القسمة بالسوية، كما لو أقر له الأخوان معاً ابتداء، فعندها يأخذ المقَر له حصّته من يد كل واحد منهما اتفاقاً.

ولهذه المسألة نظائر، فلو أقر أحد الشريكين بحق تعلّق بمحل مشترك، لم يلزم المقِر أكثر من قسطه، وأصل ذلك الإقرار بشيء معين فإنه لا يلزم المقِر سواه.

فبان بما ذكرنا رجحان مذهب مالك والجمهور، وضعف قول أبي حنيفة ومن وافقه[2].

---

(١) المبسوط (٣٠/ ٧١-٧٢)، المغني (٧/ ١٤٤)، الزرقاني (٤/ ٢٦).

(٢) المنتقى (٦/ ١٧)، المغني (٧/ ١٤٥).


الخاتمة

الخاتمة

لقد تمّ بعون الله تعالى وتوفيقه إنجاز هذا البحث، وقد أظهرت دراسة مسائل كثيرة من عمل أهل المدينة نتائج هامة في هذا الموضوع الشائك.

فمن الناحية النظرية الأصولية، تبين أن حجية العمل النقلي لم يختلف عليها الأصوليون إلا من شذ منهم.

وأثبتت الدراسة التطبيقية صحة اتفاقهم، وبينت أن أقوى مسائل العمل النقلي حجة ما كان مصدره قولاً، أو فعلاً، أو تقريراً مباشراً من النبيﷺ، وأقله رتبة ما كان عن تركه لأمور وأحكام لم يلزمهم إياها مع شهرتها لديهم، وظهورها فيهم، لدخول الاحتمال على هذا النوع.

وفي الجملة، فإن العمل النقلي حجة كله كما بينت الدراسة التطبيقية لمثل هذا النوع من المسائل، فقد ظهر أن كثيراً من مسائله محلّ إجماع الأمة كلها وليس أهل المدينة وحدهم، والبعض الآخر هو مذهب الجمهور الأكبر.

وقد تبين أيضاً أن العمل النقلي لا يقضي على سائر ما خالفه من الأحكام؛ لوجود أخبار مصحوبة بعمل مواز لعمل أهل المدينة، كما في مسائل الأذان، والإقامة ونحوهما، فثبت أن الاختلاف في ذلك

اختلاف تنوع، وليس اختلاف تضاد.

كما أظهرت الدراسة النظرية أن العمل القديم الذي بدأ من عهد الخلفاء الراشدين حجة أيضاً، وليس فيه ما يخالف سنة صحيحة، كما قرر شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، وإن وجد خبر معارض لعمل قديم، فلابد من وجود خبر آخر موافق، وهذا الذي أكّدته الدراسة التطبيقية لمسائل من هذا النوع.

ومن العمل القديم ما يدل على الجواز، فقد يختار أهل المدينة صورة من صور العمل، ورثوها عن أسلافهم دون أن تكون ملزمة لغيرهم، وذلك مثل عدد القيام في رمضان، فقد كان أهل المدينة يقومون بتسع وثلاثين ركعة بما فيها ثلاث ركعات للوتر، ولم يقل أحد أن هذا التقدير في القيام ملزم لسائر الأمصار.

وقد اتضح من الدراسة التطبيقية لمسائل عمل أهل المدينة، أن بعض المسائل يكون أصلها ثابتاً بعمل نقلي أو قديم، لكن تفريعاتها اجتهاد لمن بعد عصر الصحابة؛ وذلك مثل ثبوت الصلاة وسط النهار يوم الجمعة، أما تعميمها على سائر الأيام هو اجتهاد للمتأخرين، وثبوت ترك قراءة البسملة أول الفاتحة في الصلاة أحياناً، لكنّ القول بكراهة قراءتها اجتهاد للمتأخرين، ونحو هذا كثير، وعليه فإن عدم التمييز بين ما ثبت بالعمل النقلي أو القديم وبين ما أضيف إليه من اجتهاد، أوقع في إشكال كبير، والدراسة التطبيقية وحدها هي التي

تزيل الإشكال، وتوضح الالتباس.

وقد أفادت الدراسة التطبيقية أن العمل القديم لا يمكن أن يخالف خبراً صحيحاً صريحاً، وكل عمل خالف الخبر الصحيح دون أن يسنده خبر آخر، فلا يقبل؛ لأن نسبة الحكم إلى العمل القديم قد تكون موهومة، ولا ينبغي لأي من كان أن يحيل إلى جهة مجهولة يعتقد فيه الصواب المطلق، وبناء على ذلك فلا حجة في عمل اجتهادي، وإن كان قديماً إن استقلّ بمخالفة خبر صحيح صريح.

أما العمل الاجتهادي المتأخر فحجيته في دليله نقلاً كان أم نظراً، وقد دلت الدراسة التطبيقية لمسائل من هذا النوع أن عمل المتأخرين من أهل المدينة غالباً ما يكون صواباً، وعليه الجمهور، ومع ذلك فلا يكون حجة بذاته، وإنما حجته في دليله.

ومن عملهم ما بني على عرف خاص بأهل المدينة، وقد يتغير هذا العرف عندهم، فيتغير الحكم كما في مسألة ما يدخل في الثمن في بيع المرابحة، ونحو ذلك.

ومع ذلك، فإن عمل أهل المدينة وإن كان متأخراً فهو أولى بالاتباع عندي للمقلّدين، وأوثق.

ومما أفادته هذه الدراسة؛ أن الاستدلال بعمل أهل المدينة كان في كثير من الأحيان ردّاً على الاندفاع والتسرع في الأخذ بظاهر بعض النصوص دون استقراء وتبيّن، وفي كثير من الأحيان ردّاً على

مدرسة الرأي بالعراق، وعليه فإنّ التريث والتروي في مخالفة العدد الأكبر ممّن عرفوا بالعلم والتقى مطلوب ومستحسن.

وقد استفدت من موضوع الدراسة أن المسائل التي تعتمد على أدلة مختلف فيها يحسن دراستها، واستجلاء الصواب فيها من خلال المسح الموضوعي للاستدلال فيها، فإنّ التعميم في الدراسة النظرية قد يتجاوز كثيراً من المرجحات والخصائص المتصلة بكلّ مسألة؛ سواء من حيث مداها، أو من حيث تعيين محلّ النزاع فيها، والأدلة المتصلة بها.

وفيما يخصّ مسائل عمل أهل المدينة فقد درست - ولله الحمد - عدداً كبيراً منها، وبقي قسم يشتبه أن يكون منها، لكن تصنيف تلك المسائل بأنها من عمل أهل المدينة يحتاج إلى إثبات، فإن المصطلحات المحتملة لا تكفي لإثبات ذلك، وحتى المصطلحات التي اعتمدتها في توثيق المسائل التي درستها لا يتبين فيها العمل القديم من الجديد إلا بالدراسة الموضوعية.

وبناء على ذلك فإن المطلوب هو بحث بقية المسائل التي يظن أنها من عمل أهل المدينة، للفراغ من هذا الموضوع نهائياً؛ لأن مثل هذا الدليل مرتبط بزمن معين، ومخصوص بمسائل محدودة قد تناهت، فلا يصعب إنهاء الجدل فيها ببحثها، واستفراغ الجهد في دراستها والخروج بنتيجة نهائية.

والذي ينبغي أن يستمر الاعتماد عليه هو منهج أهل المدينة في القرون الثلاثة المفضلة، واتخاذه ضابطاً لمنهج أهل السنة والجماعة، فهذا أكبر عندي من اعتبار حجية كل مسألة على حدة، فإن المدينة في تلك القرون المفضلة قد جمعت أفضل أهل الأرض من الصحابة والتابعين وتابعيهم، وقد اجتمع فيهم ما تفرّق في غيرهم، مع وراثتهم المتصلة لآثار النبوة، ولم يكن في المدينة في تلك القرون بدعة ظاهرة، ولا خرج منها مبتدع في أصول الدين كما خرج في سائر الأمصار من قدر، واعتزال، ونسك فاسد، ونصب، وتشيّع، وإرجاء، وتجهّم، وإذا وجد فيها من يتهم ببدعة فكان عندهم مهاناً مقهوراً[1].

وعليه فإن منهج أهل المدينة، أصح المناهج في الأصول والفروع جميعاً.

سبحانك اللهم وبحمدك، أشهد أن لا إله إلا أنت، أستغفرك وأتوب إليك، وصل اللهم على نبينا محمد.

وآخر دعوانا أن

الحمد لله رب العالمين

---

(١) مجموع الفتاوى (٢/ ٣٠٠-٣٠٢).

الفهارس

ثبت المراجع

(أ)

- **الإبهاج في شرح المنهاج**، لعلي بن عبد الكافي وولده عبد الوهاب بن علي السبكي، تحقيق: شعبان إسماعيل، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، (١٤٠١هـ).
- **الإجماع**، لأبي بكر بن محمد بن إبراهيم بن المنذر، تحقيق: أبي حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، (١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م).
- **الإحسان بترتيب صحيح ابن حبّان**، ترتيب الأمير علاء الدّين علي بن بلبان، تقديم وضبط كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م). وكذلك: الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان: ترتيب الأمير علاء الدين الفارسي، ضبط وتحقيق عبد الرحمن محمد عثمان، الطبعة الأولى، الناشر: محمد عبد المحسن الكتبي صاحب المكتبة السلفيّة بالمدينة المنورة.
- **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، للإمام تقي الدّين بن دقيق العيد، عالم الفكر.
- **أحكام أهل الذمة**، تأليف الشيخ شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر ابن قيّم الجوزية، حققه وعلق حواشيه: د. صبحي الصالح، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة دمشق.

- إحكام الفصول في أحكام الأصول، للعلامة أبي الوليد الباجي، حققه وقدّم له ووضع فهارسه: عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، سنة (١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م).
- الإحكام في أصول الأحكام، للشيخ الإمام العلامة سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي، مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده بميدان الأزهر.
- الإحكام في أصول الأحكام، تأليف علي بن حزم، تحقيق: محمد أحمد عبد العزيز، مكتبة عاطف، القاهرة، الطبعة الأولى، (١٣٨٩هـ).
- أحكام القرآن، لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، تحقيق: علي محمد البجاوي، طبعة جديدة فيها زيادة وضبط وتحقيق، دار الفكر.
- أحكام القرآن، للإمام الفقيه عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بإلكيا الهراس، تحقيق موسى محمد علي، والدكتور علي عيد عطيّة، دار الكتب الحديثة لصاحبها توفيق عفيفي عامر، مطبعة حسّان القاهرة.
- أحكام القرآن، تأليف الإمام أبي بكر أحمد بن علي الرّازي الجصاص الحنفي، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، طبعة مصوّرة عن الطبعة الأولى، طبع بمطبعة الأوقاف الإسلامية في دار الخلافة العليّة سنة (١٣٣٥هـ).
- اختصار السنن الكبير للذهبي، تحقيق وتعليق وتخريج الأحاديث: حامد إبراهيم أحمد، ومحمد حسين العقبي، مطبعة الإمام بمصر.

ـ اختلاف مالك مع كتاب الأم للإمام الشافعي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت لبنان، الطبعة الثانية، (١٣٨٣هـ - ١٩٧٣م).

ـ الاختيارات الفقهيّة من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة، اختارها العلامة الشيخ علاء الدّين أبو الحسن علي بن محمد بن عبّاس البعلي الدّمشقي، بتحقيق محمد حامد الفقي، سنة (١٣٦٩هـ - ١٩٥٠م)، مطبعة السنة المحمّدية.

ـ إرشاد السّاري لشرح صحيح البخاري، تأليف أبي العبّاس شهاب الدّين أحمد بن محمد القسطلاني، وبهامشه صحيح مسلم بشرح النووي، طبعة جديدة بالأوفست عن الطبعة السابعة، وهي آخر طبعة طبعت بالمطبعة الأميريّة ببولاق مصر، سنة (١٣٢٣هـ).

ـ الاستذكار لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمّنه الموطأ من معاني الرأي والآثار، تأليف أبي عمر يوسف بن عبد البر، تحقيق: الأستاذ علي النجدي ناصف، يشرف على إصدارها محمد توفيق عويضة.

ـ الاستيعاب، تأليف يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: علي البجاوي، مطبعة نهضة مصر، مصر.

ـ أسد الغابة في معرفة الصّحابة، لعزّ الدين بن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري، دار الفكر.

ـ أسهل المدارك شرح إرشاد المسالك في فقه إمام الأئمة مالك، لجامعه أبي بكر بن حسن الكشناوي، الطبعة الأولى، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه.

- **إشارة التعيين في تراجم النحاة واللغويين**، تأليف عبد الباقي بن عبد المجيد اليماني، تحقيق: د. عبد المجيد دياب، مطبعة شركة الطباعة العربية السعودية، الطبعة الأولى، الرياض، (١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م).
- **الإشراف على مذاهب أهل العلم**، للإمام ابن المنذر النيسابوري، تحقيق: محمد نجيب سراج الدين، إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر، الطبعة الأولى، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).
- **الإشراف على مسائل الخلاف**، للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، مطبعة الإرادة.
- **الإصابة في تمييز الصحابة**، تأليف شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني، بهامشه الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر، طبعة جديدة بالأوفست، دار صادر بيروت، الطبعة الأولى، سنة (١٢٣٨هـ)، مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر.
- **أصول السرخسي**، تأليف محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق أبي الوفا الأفغاني، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، (١٣٩٣هـ).
- **أصول فقه الإمام مالك النقلية**، رسالة دكتوراه أعدها: عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان بقسم الأصول كلية الشريعة بالرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية (١٤١١هـ).
- **إعانة الطالبين**، للعلامة السيد أبي بكر المشهور بالسيد البكري بن السيد محمد الدمياطي، على حل ألفاظ الفتح المعين، للعلامة زين الدين

المليباري، وبحاشيته فتح المعين المذكور، مع تقريرات وزيادات للمؤلف السيد البكري، طبع بمطبعة دار إحياء الكتب العربية، لأصحابها عيسى البابي الحلبي وشركاه.

- **إعلاء السنن**، لظفر أحمد العثماني التهانوي، طبعت مرّة ثانية عام (١٣٨٤هـ - ١٩٦٥م)، كراتشي باكستان.
- **الأعلام**، تأليف خير الدين الزركلي، الطبعة الثالثة.
- **إعلام الموقعين عن ربّ العالمين**، تأليف شمس الدين أبي عبد الله محمد ابن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، حققه وفصّله وضبط غرائبه وعلّق حواشيه: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر بيروت، لبنان، الطبعة الثانية (١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م).
- **الإفصاح عن معاني الصحاح**، تأليف الوزير يحيى بن محمد بن هبيرة، ملتزم الطبع والنشر المؤسسة السعيديّة بالرياض.
- **الإقناع في حلّ ألفظ أبي شجاع**، تأليف شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني وبحاشيته تقرير الشيخ عوض بكامله، وبعض تقارير لشيخ الإسلام الشيخ إبراهيم الباجوري رحمهم الله أجمعين ولغيره من الأفاضل، الطبعة الأخيرة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، (١٣٥٩هـ - ١٩٤٠م).
- **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، تأليف شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، تصحيح وتعليق: عبد اللطيف محمد موسى السّبكي، المطبعة المصرية الأزهرية.

- **إكمال المعلم** للقاضي عيّاض، مبثوث في ثنايا إكمال إكمال المعلم للأبي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان.
- **إكمال إكمال المعلم** للإمام أبي عبد الله بن خلفة الوشتاني الأبي، وشرحه المسمّى مكمّل إكمال الإكمال، للإمام أبي عبد الله محمد بن محمد بن يوسف السنوسي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- **الأم**، تأليف الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، أشرف على طبعه وباشر تصحيحه، محمد زهدي النجار من علماء الأزهر، بآخر الكتاب مختصر المزنى، الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ - ١٩٣٧م)، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت لبنان.
- **الأموال**، لحميد بن زنجويه، تحقيق: الدكتور شاكر ذيب فيّاض الأستاذ المساعد بجامعة الملك سعود، الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م)، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية.
- **الأموال**، للإمام أبي عبيد القاسم بن سلام، تحقيق وتعليق: محمد خليل هرّاس، عني بطبعه ونشره عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، طبع على نفقة إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر.
- **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجّل أحمد بن حنبل**، تأليف العلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، صححه وحققه: محمد حامد الفقي، الطبعة الأولى (١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م). طبع على نفقة الملك سعود بن عبد العزيز.
- **أوجز المسالك إلى موطأ مالك**، تأليف العلامة محمد زكريا الكاندهلوي،

مطبعة السعادة، الطبعة الثالثة، (١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م).

(ب)

ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، للعلامة زين الدين ابن نجيم الحنفي، الطبعة الثانية، أعيد طبعه بالأوفست، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للعلامة الفقيه علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، قدم له وخرّج أحاديثه: الأستاذ أحمد مختار عثمان، الناشر زكريا علي يوسف، مطبعة العاصمة بالقاهرة.

ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تأليف الإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الطبعة السابعة، (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).

ـ البداية والنهاية، تأليف إسماعيل بن عمر بن كثير، مكتبة المعارف، بيروت، الطبعة الأولى، سنة (١٩٦٦م).

ـ البدر الطالع، تأليف: محمد بن علي الشوكاني، مطبعة السعادة مصر، الطبعة الأولى، سنة(١٣٤٨هـ).

ـ بذل المجهود في حل ألفاظ أبي داود، تأليف الشيخ خليل أحمد السهارنفوري، مع تعليق محمد زكريا بن يحيى الكاندهلوي، طبع في مطبعة ندوة العلماء الكهنوي الهند (١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م).

ـ البرهان في أصول الفقه، لإمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله ابن يوسف، تحقيق: د. عبد العظيم الديب، الطبعة الأولى

(١٣٩٩هـ)، طبع على نفقة أمير دولة قطر.

- **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة**، تأليف عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي، تحقيق: محمد إبراهيم، مطبعة عيسى البابي الحلبي، القاهرة (١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م).
- **بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، تأليف الحافظ ابن حجر العسقلاني، عني بتصحيحه والتعليق عليه محمد حامد الفقي من علماء الأزهر، مطبعة مصطفى محمد صاحب المكتبة التجارية الكبرى بمصر.
- **البناية في شرح الهداية**، لأبي محمد بن أحمد العيني، تصحيح المولوي محمد عمر الشهير بناصر الإسلام الرامفوري، قامت بإخراجها وتصحيحها دار الفكر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م).
- **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة**، لأبي الوليد محمد بن رشد القرطبي، وضمنة المستخرجة من الأسمعة المعروفة بالعتبية، تحقيق: الدكتور محمد حجي، بعناية الشيخ عبد الله ابن إبراهيم الأنصاري، إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر، دار الغرب الإسلامي (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م)، بيروت، لبنان.

(ت)

- **تاج التراجم**، تأليف قاسم بن قطلوبغا بن عبد الله، مطبعة العاني، بغداد (١٣٨٢هـ - ١٩٦٢م).
- **تاج العروس**، تأليف محمد مرتضى الزبيدي، الناشر دار مكتبة الحياة، بيروت.

- التاج والإكليل بحاشية مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تأليف المواق، ملتزم الطبع والنشر مكتبة النجاح طرابلس ليبيا.
- تاريخ الأمم والملوك، لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري، دار القاموس الحديث للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
- تاريخ الإسلام، تأليف محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، الناشر مكتبة القدسي، القاهرة، سنة (١٣٦٧هـ - ١٩٤٩م).
- تاريخ بغداد، تأليف أحمد بن علي الخطيب البغدادي، مطبعة السعادة (بجوار محافظة مصر)، الطبعة الأولى، سنة (١٣٤٩هـ - ١٩٣١م)، وطبعة المكتبة السلفية، المدينة المنورة.
- تاريخ الثقات (كتاب الثقات)، تأليف محمد بن حبان بن أحمد أبي حاتم البستي، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد، الهند، الطبعة الأولى سنة (١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م).
- التاريخ، ليحيى بن معين، دارسة وتحقيق: الدكتور أحمد محمد نور سيف، مكة المكرمة، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية سنة (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).
- تاريخ علماء الأندلس، تأليف عبد الله بن محمد بن الفرضي، الدار المصرية للتأليف والترجمة، القاهرة (١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م).
- التاريخ الكبير تأليف محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- التاريخ الكبير لابن عساكر (تاريخ دمشق)، تأليف علي بن الحسن المعروف بابن عساكر، مكتبة الدار بالمدينة المنورة (١٤٠٧هـ).

- التبصرة في أصول الفقه، تأليف إبراهيم بن علي الفيروزبادي، تحقيق وشرح: الدكتور محمد حسن هيتو، طبع بالأوفست، دار الفكر بدمشق.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، تأليف العلامة فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، وبهامشه حاشية الإمام الشيخ الشلبي على تبيين الحقائق، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية معادة بالأوفست، الطبعة الأولى، بالمطبعة الكبرى الأميريّة ببولاق مصر المحمية (١٣١٣هـ).
- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي للإمام الحافظ أبي العلى محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، أشرف على مراجعة أصوله وتصحيحه عبد الوهاب عبد اللطيف، الأستاذ بكلية الشريعة جامعة الأزهر، الطبعة الثالثة، (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- تحفة المحتاج، لعلاء الدين السمرقندي، حققه وعلق عليه ونشره لأول مرة: الدكتور زكي عبد البر، عني بطبعه ونشره عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، راجع متنه وقدم له الشيخ علي الخفيف، طبع إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر، الطبعة الثانية وهي مصورة من الأولى بعد تصحيحها.
- تذكرة الحفاظ، تأليف شمس الدين ابن عثمان الذهبي، مطبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت.

- ترتيب المدارك وتقريب المسالك، لمعرفة أعلام مذهب مالك، تأليف القاضي عياض بن موسى بن عياض السبتي، عارضه بأصوله وعلق حواشيه وقدّم له محمد تاويت الطبخي، المملكة المغربية الرباط، مطبعة الشمال الإفريقي (١٣٨٣هـ-١٩٦٥م) نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية.
- ترتيب مسند الشافعي، رتبه على الأبواب الفقهية محمد عابر السندي، نشر مكتب الثقافة الإسلامية، سنة (١٣٦٩هـ-١٩٥٠م).
- ترتيب الموضوعات الفقهية ومناسباته في المذاهب الأربعة، إعداد الدكتور عبدالوهاب إبراهيم أبو سليمان، مركز بحوث الدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى - مكة المكرمة.
- التعليق الحاوي لبعض البحوث على شرح الصاوي، تأليف الشيخ محمد إبراهيم المبارك الأحسائي بلداً، المالكي مذهباً، بهامش الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك للدردير، وبالهامش قبله أيضاً حاشية الصاوي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه..
- التعليق المغني على الدارقطني، بحاشية سنن الدارقطني، تأليف: محمد شمس الحق العظيم آبادي، عالم الكتب بيروت.
- التفريع، لأبي عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، دراسة وتحقيق: الدكتور حسين بن سالم الدهمان، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ-١٩٨٧م)، بيروت - لبنان.
- تفسير القرآن العظيم للإمام عماد الدين إسماعيل بن كثير القرشي

الدمشقي، الطبعة الثانية، مطبعة الاستقامة بالقاهرة (١٣٧٣هـ ـ ١٩٤٥م).

ـ **التقريب**، تأليف أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: عبدالوهاب عبداللطيف، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، الطعبة الأولى سنة (١٣٨٠هـ ـ ١٩٦٠م).

ـ **التقرير والتحبير**، تأليف ابن الأمير الحاج، المطبعة الأميرية، ببولاق مصر، الطبعة الأولى، سنة (١٣١٦هـ).

ـ **تكملة المجموع** (١) للسبكي، دار الفكر.

ـ **التكملة لكتاب الصلة**، تأليف محمد بن عبد الله بن أبي القضاعي المعروف بابن الأباد، مطبعة السعادة بمصر، الطبعة الأولى، (١٣٧٥هـ ـ ١٩٥٥م).

ـ **تكملة المجموع** (٢)، تأليف محمد نجيب المطيعي، دار الفكر.

ـ **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، للإمام أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي العسقلاني، عني بتصميمه وتنسيقه والتعليق عليه: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، الحجاز (١٣٨٤هـ ـ ١٩٦٤م) شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة.

ـ **تلخيص المستدرك بذيل المستدرك على الصحيحين**، تأليف محمد بن أحمد الذهبي، مكتبة ومطابع النصر الحديثة، الرياض.

ـ **التمهيد في أصول الفقه**، تأليف محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني، تحقيق: الدكتور مفيد محمد أبو عمشة، الطبعة الأولى

(١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م) دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع.
- **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تأليف الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري، تحقيق: عبد الله بن الصديق (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).
- **التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع**، تأليف علاء الدين أبي الحسن علي ابن سليمان المرداوي، أشرف على طبعه وتصحيحه فضيلة الشيخ عبدالرحمن حسن محمود من علماء الأزهر، من منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض.
- **تهذيب الإمام ابن القيم بهامش مختصر سنن أبي داود**، للحافظ المنذري، ومعالم السنن لأبي سليمان الخطابي، تحقيق أحمد محمد شاكر، ومحمد حامد الفقي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت - لبنان.
- **تهذيب التهذيب**، للإمام شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند، بمحروسة حيدر آباد الدكن (١٣٢٦هـ).
- **تهذيب اللغة**، تأليف محمد بن أحمد الأزهري، تحقيق: عبد السلام هارون، مطبعة الدار القومية العربية للطباعة، القاهرة (١٣٨٤هـ).
- **توشيح الديباج**، تأليف بدر الدين القرافي، تحقيق: أحمد الشتيوي، مطبعة دار الغرب، الطبعة الأولى، (١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م).
- **التيسير بشرح الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير**، تأليف عبد الرؤوف المناوي، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر - بيروت.

- **تيسير التحرير**، تأليف محمد أمين المعروف بأمير بادشاه، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر (١٣٥٠هـ).

(ث)

- **الثقات** (تاريخ الثقات) تأليف أحمد بن عبد الله بن صالح العجلي، تحقيق: عبد المعطي قلعجي، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ-١٩٨٤م).

(ج)

- **جامع الأصول في أحاديث الرسول**، تأليف الإمام مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد بن الأثير الجزري، حقق نصوصه وخرّج أحاديثه وعلق عليه، عبد القادر الأرنؤوط. نشر وتوزيع مكتبة الحلواني، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان (١٣٨٩هـ-١٩٦٩م).
- **جامع البيان في تفسير القرآن**، تأليف أبي جعفر بن جرير الطبري، طبعة دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى سنة (١٣٩٢هـ-١٩٧٢م).
- **الجامع لأحكام القرآن**، لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، أعادت طبعه بالأوفست، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- **الجامع من المقدمات**، لأبي الوليد محمد بن رشد القرطبي، تقديم وتحقيق وتعليق: الدكتور المختار بن الطاهر التليلي، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ-١٩٨٥م) دار الفرقان، عمان الأردن.
- **جذوة المقتبس**، تأليف محمد بن أبي نصر فتوح الأزدي الحميدي، المطبعة: الدار المصرية للتأليف والترجمة، (١٩٦٦م).

ـ الجرح والتعديل، عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس الرازي، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد، الهند، الطبعة الأولى (١٣٧١هـ-١٩٥٢م).

ـ الجواهر المضية، تأليف عبد القادر بن محمد القرشي الحنفي، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، الطبعة الأولى (١٣٩٨هـ-١٩٧٨م).

ـ الجوهر النقي في ذيل السنن الكبرى للبيهقي، لعلاء الدين علي بن عثمان الماردينى، الشهير بابن التركماني، الطبعة الأولى، سنة (١٣٩٣هـ)، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن، الهند.

(ح)

ـ حاشية البيجرمي على شرح منهج الطلاب، المسماة: التجريد لنفع العبيد، وبحاشيته مع الشرح، نفائس ولطائف منتخبة من تقرير العالم العلامة الشيخ الكبير محمد المرصفي على هذا الكتاب، المكتبة الإسلامية محمد أردمير، ديار بكر، تركيا.

ـ حاشية التاودي على صحيح البخاري لأبي عبد الله محمد التاودي، طبع بالمطبعة المولوية بفاس العليا المحمية سنة (١٣٢٨هـ).

ـ حاشية التفتازاني، تأليف سعد الدين التفتازاني، راجعه: شعبان إسماعيل، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة (١٣٩٣هـ).

ـ حاشية العلامة الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، وبالحاشية الشرح المذكور، دار إحياء التراث العربي.

ـ**حاشية الروض المربع**، شرح زاد المستقنع، جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، الطبعة الأولى سنة (١٣٩٧هـ).

ـ**حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب للأنصاري**، دار المعرفة، بيروت.

ـ**حاشية الشلبي على تبيين الحقائق**، بهامش تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، معادة بالأوفست، الطبعة الأولى، بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية (١٣١٣هـ).

ـ**حاشية الطحاوي على الدر المختار**، تأليف أحمد الطحاوي الحنفي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، أعيد طبعه بالأوفست سنة (١٣٩٥هـ ـ ١٩٨٣م)، عالم الكتب.

ـ**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، للعالم العلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير، لأبي البركات أحمد الدردير، وبحاشيتها الشرح الكبير مع تقريرات العلامة المحقق الشيخ محمد عليش.

تنبيه: قد وضعت التقريرات المذكورة على الحاشية وعلى الشرح بأسفل الصفحة مفصولة بجدول، روجعت هذه النسخة على الطبعة الأميرية وَعدة نسخ أخرى، طبع بدار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه.

ـ**حاشية ابن عابدين (حاشية رد المحتار)**، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، وعباس محمود الحلبي،

الطبعة الثانية (١٣٨٦هـ ـ ١٩٦٦م).

ـ **حاشية الطحاوي** للعالم الشيخ أحمد الطحاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان رضي الله عنه.

ـ **حاشية العدوي بهامش الخرشي على مختصر خليل**، دار صادر بيروت، وكذلك الطبعة المستقلة، طبع شركة الطباعة الفنية المتحدة.

ـ **حاشية العطار على جمع الجوامع**، للشيخ حسن العطار، مطبعة مصطفى محمد، مصر.

ـ **حاشية على الروض المربع**، تأليف العالم العلامة الشيخ عبد الله بن عبد العزيز العنقري، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض ـ المملكة العربية السعودية (١٣٩٠هـ ١٩٧٠م).

ـ **حاشية على شرح العضد على مختصر المنتهى**، تأليف السيد الشريف الجرجاني، راجعه: شعبان إسماعيل، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، (١٣٩٤هـ).

ـ **الحجّة على أهل المدينة**، للإمام أبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني، رتب أصوله وعلّق عليه العلامة السيد مهدي حسن الكيلاني، الطبعة الثالثة (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م) عالم الكتب.

ـ **حجة الله البالغة**، تأليف أحمد بن عبد الرحيم الدهلوي، دار التراث ـ القاهرة، سنة (١٣٥٥هـ).

ـ **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء**، للحافظ أبي نعيم أحمد بن عبد الله

الأصبهاني، الطبعة الثالثة (١٤٠٠هـ ـ ١٩٨٠م)، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

ـ **حواشي الشرواني وابن القاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، لابن حجر الهيتمي، وبهامشه تحفة المحتاج بشرح المنهاج ـ دار صادر.

(خ)

ـ **خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة، دراسة وتطبيق**، بحث مقدم للحصول على درجة الماجستير في الفقه والأصول بقسم الدراسات الإسلامية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى ـ بمكة المكرمة. إعداد الطالب حسان محمد حسين عبد الغني فلمبان، (١٤٠٩هـ ـ ١٩٨٨م).

ـ **الخرشي على مختصر خليل**، وبهامشه حاشية الشيخ علي العدوي، دار صادر بيروت.

ـ **خزانة الأدب**، تأليف عبد القادر بن عمر البغدادي، تحقيق: عبد السلام هارون، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الثالثة (١٩٧٩م).

ـ **خلاصة تهذيب تهذيب الكمال**، تأليف صفي الدين أحمد بن عبد الله الخزرجي، تحقيق: محمود عبد الوهاب فايد، مطبعة الفجالة الجديدة، القاهرة.

(د)

ـ **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**، لابن حجر العسقلاني، دار نشر الكتب الإسلامية لاهور، باكستان.

- الدر الثمين والمورد المعين، شرح محمد بن أحمد بن محمد المالكي الشهير بميارة، وهو الشرح الكبير على نظم المرشد المعين على الضروري من علوم الدين، لأبي محمد عبد الواحد بن أحمد بن علي بن عشار الأندلسي، وبالهامش شرح خطط السداد والرشد، لمحمد بن إبراهيم التتائي المالكي على نظم مقدمة ابن رشد لعبد الرحمن الرافعي، الطبعة الأخيرة (١٣٧٣هـ - ١٩٥٤م). ملتزم الطبع والنشر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- الدرر الحكام في شرح غرر الأحكام، تأليف القاضي محمد بن فراموز الشهير بمنلاخسرو، وبحاشيته حاشية أبي الإخلاص الشيخ حسن بن عماد بن علي الوفائي الشرنبلالي الحنفي الموسوم (غنية درر الحكام)، طبع سنة (١٣٢٩هـ) في مطبعة أحمد كامل الكائنة في دار السعادة.
- الدرر الكامنة، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثماني، الهند، الطبعة الأولى (١٣٤٨هـ).
- الدر المنثور في التفسير بالمأثور، تأليف عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، الناشر محمد أمين دمج.
- دليل الطالب على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل، تأليف الفقيه العلامة الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي مع حاشية العلامة الشيخ محمد بن مانع، الطبعة الثانية (١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م)، منشورات المكتب الإسلامي.
- الديباج المذهب، تأليف إبراهيم بن علي بن فرحون، تحقيق محمد أبو النور، مطبعة دار التراث، القاهرة.

ـ **ديوان الأعشى**، دار صادر ببيروت، لبنان.
ـ **ديوان الضعفاء**، شمس الدين بن عثمان الذهبي، تحقيق حماد بن محمد الأنصاري، مطبعة النهضة الحديثة، مكة المكرمة (١٣٨٧هـ ـ ١٩٦٧م).
ـ **ديوان أبي الطيب المتنبي**، صححها وقارن نسخها وجمع تعليقها، الدكتور عبد الوهاب عزام، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، سنة (١٣٦٣هـ ـ ١٩٤٤م)، القاهرة.

(ذ)

ـ **الذخيرة**، تأليف الإمام الفقيه المالكي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري المشهور بالقرافي، الجامعة الأزهرية مطبعة كلية الشريعة (١٣٨١هـ ـ ١٩٦١م).
ـ **الذيل على طبقات الحنابلة** (كتاب الذيل على . .)، تأليف عبدالرحمن بن شهاب الدين أحمد بن رجب، مطبعة دار المعرفة، بيروت، (١٣٧٢هـ ـ ١٩٥٢م).
ـ **ذيل الكاشف**، تأليف أحمد بن عبد الرحيم العراقي، تحقيق بوران الضناوي، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة: (١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م).
ـ **ذيل ميزان الاعتدال**، عبد الرحيم بن الحسين العراقي، تحقيق عبد القيوم عبد رب النبي، مطبعة مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، الطبعة الأولى (١٤٠٦هـ).

(ر)

ـ الرأي وأثره في مدرسة المدينة، تأليف الدكتور أبو بكر إسماعيل محمد ميقا، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م)، مؤسسة الرسالة.

ـ الرسالة، للإمام الشافعي، تحقيق وشرح أحمد محمد شاكر، دار الكتب العملية، بيروت، لبنان.

ـ روضة الطالبين وعمدة المفتين، للإمام النووي، إشراف زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية (١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م).

ـ روضة الناظر ومعها نزهة الخاطر العاطر، لابن قدامة المقدسي، مكتبة المعارف الرياض، الطبعة الثانية (١٤٠٤هـ).

ـ الروض المربع شرح زاد المستقنع، للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، وحاشية الروض المربع، تأليف العلامة الشيخ عبد الله بن عبد العزيز العنقري، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض، المملكة العربية السعودية (١٣٩٠هـ ـ ١٩٧٠م).

(ز)

ـ زاد المحتاج بشرح المنهاج، للعلامة الشيخ عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي، عنى بطبعه ومراجعته عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، طبع على نفقة الشئون الدينية بدولة قطر، الطبعة الثانية (١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م).

ـ زاد المعاد في هدى خير العباد لابن قيم الجوزية، حقق نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه شعيب الأرنؤوط، عبد القادر الأرنؤوط، مؤسسة

الرسالة، مكتبة المنار الإسلامية.

(س)

- سلك الدرر، تأليف محمد خليل المرادي، الناشر مكتبة المثنى بغداد.
- سنن الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، أشرف على التعليق والطبع عزت عبيد الدعاس، المطبعة الوطنية، حمص، (١٣٨٥هـ ـ ١٩٦٥م)، نشر مكتبة دار الدعوة بحمص.
- سنن الدارقطني، تأليف الإمام علي بن عمر الدارقطني، وبذيله التعليق المغني على الدارقطني، تأليف العلامة المحدث أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، مكتبة المتنبي، القاهرة، عالم الكتب، بيروت.
- سنن الدارمي، للإمام أبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي، طبع بعناية دهمان أحمد محمد، نشرته دار إحياء السنة النبوية.
- سنن أبي داود، ملتزم الطبع والنشر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأولى، (١٣٧١هـ ـ ١٩٥٢)م.
- السنن، للحافظ سعيد بن منصور الخراساني، تحقيق وتعليق حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية بالهند، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٢م).
- السنن الكبرى، لإمام المحدثين أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي وفي ذيله الجوهر النقي، للعلامة علاء الدين بن علي الشهير بالتركماني، الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية

الكائنة في الهند، ببلدة حيدر آباد الدكن، سنة (١٣٤٦هـ).
ـ **سنن ابن ماجه**، تحقيق محمد مصطفى الأعظمي، الطبعة الأولى سنة (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٢م) طبع شركة الطباعة العربية السعودية المحدودة.
ـ **سنن النسائي بشرح جلال الدين السيوطي**، للإمام أحمد بن شعيب النسائي، طبع بمطابع الشركة العامة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
ـ **سير أعلام النبلاء**، تأليف محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق شعيب الأرنؤوط، وحسين الأسد، مطبعة مؤسسة الرسالة دمشق، الطبعة الأولى (١٤٠١هـ ـ ١٩٨١).
ـ **السيرة النبوية**، للإمام أبي الفداء إسماعيل بن كثير، تحقيق مصطفى عبد الواحد، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية (١٣٩٨هـ ـ ١٩٧٨م).
ـ **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، محمد بن علي الشوكاني، تحقيق قاسم غالب أحمد محمود أمين النووي، ومحمود إبراهيم زايد بسيوني رسلان، أشرف على إصداره محمد توفيق عويضة، الكتاب العشرون، القاهرة، (١٣٩٠هـ ـ ١٩٧٠م)، الجمهورية العربية المتحدة المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، لجنة إحياء التراث الإسلامي.

(ش)

ـ **شجرة النور الزكية**، تأليف محمد بن محمد مخلوف، طبعة المطبعة السلفية، القاهرة، (١٣٤٩هـ).
ـ **شذرات الذهب**: تأليف عبد الحي بن العماد الحنبلي، مطبعة المكتب

التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.

ـ **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، ألفه الإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، حققه طه عبد الرؤوف سعد، منشورات مكتبة الكليات الأزهرية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى (١٣٩٣هـ ـ ١٩٧٣م)، شركة الطباعة الفنية المتحدة.

ـ **شرح الدر المختار**، لمحمد علاء الدين الحصكفي، مكتبة ومطبعة محمد على صبيح وأولاده.

ـ **شرح روض الطالب من أسنى المطالب للإمام أبي يحيى زكريا الأنصاري** الشافعي، الناشر المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ، وبهامشه حاشية الرملي.

ـ **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، للإمام محمد الزرقاني، صححت هذه الطبعة وروجعت بمعرفة لجنة من العلماء، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع (١٤٠١هـ ـ ١٩٨١م).

ـ **شرح زروق مع شرح التنوخي على متن رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، الشرح الأول من تأليف أحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق، دار الفكر، (١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م).

ـ **الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، تأليف العلامة أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، وبالهامش حاشية العلامة الشيخ أحمد بن أحمد الصاوي المالكي، خرج أحاديثه وفهرسه

وقرر عليه بالمقارنة بالقانون الحديث الدكتور مصطفى كمال وصفي المستشار السابق بمجلس الدولة وعضو المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، طبع على نفقة الشيخ زايد بن سلطان آل نهيان رئيس دولة الإمارات العربية المتحدة، دار المعارف بمصر (١٣٩٢هـ).
- شرح العناية على الهداية، لمحمد بن محمود البابرتي بهامش شرح فتح القدير، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية، الطبعة الأولى (١٣١٧هـ).
- شرح فتح القدير، تأليف الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفي، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية، سنة (١٣١٥هـ).
- الشرح الكبير، لأبي البركات أحمد الدردير، بحاشية الدسوقي على الشرح نفسه، دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- الشرح الكبير على متن المقنع مع المغني، تأليف الشيخ شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن الشيخ أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، مطبوع مع المغني، مطبعة المنار بمصر.
- شرح اللمع، تأليف أبي إسحاق إبراهيم الشيرازي، تحقيق عبد المجيد تركي، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ-١٩٨٨م)، دار الغرب الإسلامي.
- شرح المجموع، لمحمد بن محمد الأمير المالكي، ومعه شرح المجموع أيضاً

لعبد الحافظ بن علي الصعيدي المالكي الأزهري، المسمى الفجر المنير على مجموع العلامة الأمير، الطبعة الأولى بالمطبعة الخيرية، إدارة السيد محمد عمر الخشاب بمصر.

ـ شرح معاني الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي، تحقيق وتعليق محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، (١٣٩٩هـ ـ ١٩٧٩م) توزيع دار الباز بمكة.

ـ الشرقاوي على التحرير (حاشية الشرقاوي على التحرير، لأبي يحيى زكريا الأنصاري، دار المعرفة للطباعة والنشر.

(ص)

ـ صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

ـ صحيح ابن خزيمة، لإمام الأئمة أبي بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمي النيسابوري، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه وقدم له الدكتور مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي.

ـ الصلة، تأليف خلف بن عبد الملك المعروف بابن بشكوال، الناشر مكتبة الخانجي القاهرة، الطبعة الأولى، السنة (١٣٧٤هـ ـ ١٩٥٥م).

ـ صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

(ض)

ـ الضعفاء الكبير، تصنيف الحافظ أبي جعفر محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي، حققه ووثقه الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى (١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م).

- الضوء اللامع، تأليف محمد بن عبدالرحمن السخاوي، مطبعة دار مكتبة الحياة- بيروت.

(ط)

- طبقات الحفاظ، تأليف جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق علي محمد عمر، مطبعة الاستقلال الكبرى، الطبعة الأولى، سنة (١٣٩٣هـ-١٩٧٣م).
- طبقات الحنابلة، تأليف محمد بن أبي يعلى، مطبعة دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.
- الطبقات السنية في تراجم الحنفية، تأليف المولى تقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري، تحقيق عبد الفتاح الحلو، مطبعة دار الرفاعي للنشر والطباعة والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، سنة (١٤١٠هـ-١٩٨٩م).
- طبقات الشافعية للأسنوي، تأليف جمال الدين عبد الرحيم الأسنوي، تحقيق عبد الله الجبوري، مطبعة دار العلوم للطباعة والنشر، الرياض (١٤٠١هـ-١٩٨١م).
- طبقات الشافعية لأبي بكر بن هداية الله الحسيني الملقب بالمصنف، يأتي بعد طبقات الفقهاء للشيرازي، طبع على نفقة نعمان الأعظمي الكتبي صاحب المكتبة العربية بغداد، سنة (١٣٥٦هـ).
- طبقات الشافعية الكبرى، تأليف عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق محمود الطناحي، وعبد الفتاح الحلو، مطبعة عيسى

البابي الحلبي وشركاه، الطبعة الأولى، سنة (١٣٨٣هـ ـ ١٩٦٤م).
ـ **طبقات الفقهاء**، لأبي إسحاق الشيرازي، ويليه طبقات الشافعية، طبع على نفقة نعمان الأعظمي الكتبي صاحب المكتبة العربية ببغداد، سنة (١٣٥٦هـ).
ـ **الطبقات الكبرى (طبقات ابن سعد)**، تأليف محمد بن سعد بن منيع بن سعد، المطبعة: دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى (١٣٨٠هـ ـ ١٩٦٠م).
ـ **طبقات المفسرين**، تأليف محمد بن علي بن أحمد الداودي، تحقيق علي محمد عمر، مطبعة الاستقلال الكبرى، الطبعة الأولى (١٣٩٢هـ ـ ١٩٧٢م).
ـ **طرح التثريب في شرح التقريب**، وهو شرح على المتن المسمى «تقريب الأسانيد وترتيب المسانيد»، للإمام زين الدين أبي الفضل عبد الرحيم بن الحسين العراقي، وهذا الشرح له ولولده ولي الدين أبي زرعة العراقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

(ع)

ـ **عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي**، لأبي بكر بن العربي، دار العلم للجميع.
ـ **العبر**، تأليف محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق صلاح الدين المنجد، مطبعة دائرة المطبوعات والنشر، الكويت، سنة (١٩٦٠م).
ـ **العتبية أو المستخرجة**، لمحمد العتبي، ضمن كتاب البيان والتحصيل لأبي

الوليد محمد بن رشد، دار الغرب الإسلامي(١٤٠٤هـ ـ ١٩٨٤م)، بيروت، لبنان.
ـ **العدة** حاشية العلامة السيد محمد إسماعيل الأمير الصنعاني على إحكام الأحكام شرح عمدة الإحكام للعلامة ابن دقيق العيد، حققه وصححه وعلق عليه فضيلة الشيخ علي بن محمد الهندي، المطبعة السلفية ومكتبتها، القاهرة (١٣٧٩هـ).
ـ **علل الحديث ومعرفة الرجال** للمحدث علي بن عبد الله المديني، حققه وخرج حديثه وعلق عليه الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ ـ ١٩٨٠م)، دار الوعي، حلب.
ـ **كتاب العلل ومعرفة الرجال**، للإمام أحمد بن محمد بن حنبل، تعليقات وحواشي الدكتور طلعت قوج بيكيت، والدكتور إسماعيل جراح أوغلي، أنقرة (١٩٦٣م).
ـ **كتاب العلم**، تأليف أبي خيثمة زهير بن حرب النسائي، حققه وقدم له وخرج أحاديثه وعلق عليه محمد ناصر الدين الألباني، الطبعة الثانية (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م)، المكتب الإسلامي.
ـ **عمدة القارئ شرح صحيح البخاري**، للإمام بدر الدين أبي محمد محمود ابن أحمد العيني، عنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه: شركة من العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، دار إحياء التراث العربي.
ـ **عمل أهل المدينة**، للشيخ عطية محمد سالم، الطبعة الأولى، (١٤١٠هـ ـ ١٩٨٩م)، مكتبة دار التراث، المدينة المنورة.

- عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين، تأليف الدكتور أحمد محمد نور سيف، الطبعة الأولى (١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م)، دار الاعتصام.

- عون المعبود شرح سنن أبي داود، للعلامة أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية، ضبط وتحقيق عبد الرحمن محمد عثمان، الطبعة الثانية، (١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م)، الناشر محمد عبد المحسن صاحب المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.

(غ)

- غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى، تأليف الفقيه الشيخ مرعي بن يوسف الحنبلي، الطبعة الثانية، منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض.

(ف)

- الفتاوي الهندية، وتسمى الفتاوى العالمكيرية، المعروفة بين الناس بالفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، تأليف جماعة من علماء الهند الأعلام، وكان رئيسهم في تأليفها العلامة الهمام الشيخ نظام.

- فتح باب العناية بشرح كتاب النقاية، لعلي القاري الهروي، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، الناشر مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب.

- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، قرأ أصله تصحيحاً وتحقيقاً، وأشرف على مقابلة نسخة المطبوعة والمخطوطة سماحة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، رقم

كتبه وأبوابه وأحاديثه واستقصى أطرافه ونبه على أرقامها في كل حديث محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وأشرف على طبعه محب الدين الخطيب، المطبعة السلفية ومكتبتها.

- **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك**، تأليف أبي عبد الله الشيخ أحمد محمد عليش، وبهامشه تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، للقاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم ابن محمد بن فرحون، الطبعة الأخيرة (١٣٧٨هـ-١٩٨٥م)، ملتزم الطبع وا لنشر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- **الفتح الكبير في ضم الزيادة إلى الجامع الصغير** للجلال السيوطي، طبع بمطبعة دار الكتب العربية الكبرى، على نفقة مصطفى البابي الحلبي وأخويه.
- **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، تأليف شيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري، وبالحاشية منهج الطلاب والرسائل الذهبية في المسائل الذهبية الدقيقة المنهجية، للسيد مصطفى الذهبي الشافعي، الطبعة الأخيرة (١٣٦٧هـ-١٩٤٨م) شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- **الفرق بين الفرق**، لعبد القاهر بن طاهر بن محمد البغدادي، تحقيق محيي الدين عبد الحميد، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، توزيع دار الباز للنشر والتوزيع، مكة المكرمة.
- **الفروع**، للشيخ شمس الدين المقدسي، أبي عبد الله محمد بن مفلح،

ويليه تصحيح الفروع، للشيخ علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، الطبعة الثانية، أشرف على مراجعتها وطبعها فضيلة الشيخ عبد اللطيف محمد السبكي، سنة (١٣٧٩هـ ـ ١٩٦٠م) دار مصر للطباعة.

ـ **الفروق**، لشهاب الدين أبي العباس القرافي، مطبعة دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

ـ **فقه الزكاة** دراسة مقارنة لأحكامها وفسلفتها في ضوء القرآن والسنة، تأليف يوسف القرضاوي، الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ ـ ١٩٧٣م) مؤسسة الرسالة، بيروت.

ـ **الفقيه والمتفقه**، تأليف أحمد بن علي الخطيب البغدادي، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت، السنة (١٣٩٥م).

ـ **الفوائد البهية**، تأليف عبد الحي اللكنوي، مطبعة مكتبة ندوة المعارف، الهند، سنة (١٩٦٧م).

ـ **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت** بحاشية المستصفى، تأليف عبد العلي محمد نظام الدين الأنصاري، الطبعة الأولى، سنة (١٣٢٢هـ)، المطبعة الأميرية بمصر.

ـ **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، تأليف النفراوي، دار الفكر.

ـ **فيض الإله المالك في حل ألفاظ عمدة السالك وعدة الناسك**، تأليف عمر بركات، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثانية(١٣٧٢هـ ـ ١٩٥٣م).

(ق)

ـ القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، القسم الأول، تحقيق محمد عبد الله ولد كريم، رسالة ماجستير، قسم الدراسات العليا كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة أم القرى، مكة المكرمة (١٤١٦هـ ـ ١٩٨٦م).

ـ القسم المتمم لطبقات ابن سعد، تأليف محمد بن سعد، تحقيق زياد منصور، مطبعة الجامعة الإسلامية، المدينة المنور، الطبعة الأولى، سنة (١٤٠٣هـ).

ـ قليوبي وعميرة حاشيتان على منهاج الطالبين، الحاشية الأولى لأحمد بن أحمد القليوبي، والثانية لأحمد الملقب بعميرة، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الثالثة (١٣٧٥هـ ـ ١٩٦٥م).

(ك)

ـ الكاشف، تأليف محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق عزت عطية، وموسى الموشي، مطبعة دار النصر للطباعة، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة (١٣٩٢هـ ـ ١٩٧٢م).

ـ الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، تأليف شيخ الإسلام أبي محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، الطبعة الثانية، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي.

ـ الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، تأليف أبي عمر يوسف بن عبد الله بن

محمد بن عبد البر النمري القرطبي، تحقيق وتقديم وتعليق الدكتور محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، البطحاء، الطبعة الأولى (١٣٩٨هـ-١٩٧٨م).

- **الكامل في ضعفاء الرجال**، لعبد الله بن عدي عبد الله، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى.
- **كتاب سيبويه**، تأليف عمرو بن عثمان بن قنبر، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، الطبعة الأولى، سنة (١٣١٦هـ).
- **كشاف القناع على متن الإقناع**، للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال، الناشر مكتبة النصر الحديثة لصاحبيها عبد الله ومحمد الصالح الراشد، الرياض.
- **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، طبعة بالأوفست (١٣٩٤هـ- ١٩٧٤م)، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.
- **كشف الحقائق شرح كنز الدقائق**، للشيخ عبد الحكيم الأفغاني نزيل دمشق الشام، وبحاشيته شرح الإمام عبيد الله بن مسعود المشهور بصدر الشريعة، على متن الوقاية لجده الإمام الأستاذ تاج الشريعة، ط. أولى (١٣١٨هـ) بالمطبعة الأدبية، بسوق الخضار بمصر.
- **كشف المخدرات والرياض المزهرات شرح أخصر المختصرات في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني**، تأليف العلامة زين الدين عبد الرحمن

ابن عبد الله بن أحمد البعلي، قام بمراجعته الأستاذ عبد الرحمن حسن محمود، من منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض.
- **كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني**، الطبعة الأولى (١٣٨٣هـ-١٩٦٣م).
- **كنز الدقائق**، لأبي البركات عبد الله بن أحمد النسفي، المطبعة الخيرية، طبع سنة (١٣٤٢هـ).
- **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، للعلامة علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري، ضبطه وفسر غريبه الشيخ بكري حيان، وصححه ووضع فهارسه ومفتاحه، الشيخ صفوت السقا، منشورات مكتبة التراث الإسلامي، حلب، مطبعة البلاغة، الطبعة الأولى (١٣٩١هـ-١٩٧١م).

(ل)

- **اللباب في الجمع بين السنة والكتاب** للإمام أبي محمد علي بن زكريا المنبجي، تحقيق الدكتور محمد فضل عبد العزيز المراد، دار الشروق للنشر والتوزيع والطباعة، جدة، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ-١٩٨٣م).
- **لسان العرب**، تأليف جمال الدين بن منظور المصري، مطبعة دار صادر، بيروت.
- **لسان الميزان**، تأليف أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مطبعة شركة علاء الدين للطباعة والتجليد، بيروت الطبعة الثانية، سنة (١٣٩٠هـ-١٩٧١م).

(م)

- المبدع في شرح المقنع، لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح، المكتب الإسلامي لصاحبه محمد زهير الشاويش (١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م)، دمشق.
- المبسوط، لشمس الدين السرخسي المحتوي على كتب ظاهر الرواية، للإمام محمد بن الحسن الشيباني، عن الإمام أبي حنيفة، الطبعة الثانية، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
- المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين، للإمام الحافظ محمد بن حبان ابن أحمد أبي حاتم التميمي البستي، تحقيق محمود إبراهيم زايد، الطبعة الثانية (١٤٠٢هـ).
- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، طبع وقف إدارة صائم بك، صاحب الامتياز والمدير دار سعادات، مطبعة عثمانية (١٣٢٧هـ).
- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، بتحرير الحافظين الجليلين العراقي وابن حجر، الطبعة الثانية (١٩٦٧م)، الناشر دار الكتاب، بيروت.
- المجموع شرح المهذب، للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، ويليه فتح العزيز شرح الوجيز، وهو الشرح الكبير للرافعي، ويليه التلخيص الحبير في تخريج الرافعي الكبير لابن حجر العسقلاني، دار الفكر.
- مجموع فتاوى ابن تيمية، لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب

عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مطابع الرياض، الطبعة الأولى (١٣٨١هـ).

ـ **المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، تأليف الشيخ الإمام مجد الدين أبي البركات، ومعه النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر، لمجد الدين ابن تيمية، تأليف شمس الدين ابن مفلح الحنبلي، مطبعة السنة المحمدية (١٣٦٩هـ ـ ١٩٥٠م).

ـ **المحصول في علم أصول الفقه**، لفخر الدين محمد بن عمر الرازي، تحقيق الدكتور طه جابر العلواني، الطبعة الأولى (١٣٩٩هـ ـ ١٩٧٩م)، طبع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

ـ **المحلى**، لابن حزم، الناشر مكتبة الجمهورية العربية، دار الاتحاد العربي للطباعة (١٣٨٧هـ ـ ١٩٦٧)، المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.

ـ **محيط المحيط** قاموس مطول للغة العربية، تأليف بطرس البستاني، طبع في لبنان، مطابع مؤسسة جواد للطباعة مكتبة لبنان، بيروت.

ـ **مختصر ابن الحاجب** (مختصر المنتهى)، تأليف ابن الحاجب، مطبعة كردستان العلمية، القاهرة، السنة (١٣٢٦هـ).

ـ **مختصر سنن أبي داود**، للمنذري، تحقيق أحمد محمد شاكر، ومحمد حامد الفقي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، سنة (١٤٠٠هـ ـ ١٩٨٠م).

ـ **مختصر المزني مع الأم** للمزني، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت،

لبنان، الطبعة الثانية (١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م).
- **مدخل إلى أصول الفقه المالكي** للدكتور محمد المختار ولد أباه، تقديم الشيخ محمد الشاذلي النيفر، الدار العربية للكتاب (١٩٨٧م).
- **المدونة الكبرى** التي رواها الإمام سحنون بن سعيد التنوخي، عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم العتقي، عن إمام دار الهجرة أبي عبد الله الإمام مالك بن أنس الأصبحي، الطبعة الأولى، مطبعة السعادة، بجوار محافظة مصر، مصورة بالأوفست، دار صادر، بيروت.
- **مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات**، لابن حزم، ويليه نقد مراتب الإجماع لابن تيمية، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان.
- **المراسيل**، تصنيف الإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، حققه وعلّق عليه وخرّج أحاديثه شعيب الأرنؤوط، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م).
- **مسائل الإمام أحمد بن حنبل** رواية ابن هانئ، تحقيق زهير الشاويش، الطبعة الأولى، بيروت، دمشق، المكتب الإسلامي (١٣٩٤هـ - ١٤٠٠هـ).
- **المستدرك على الصحيحين**، للإمام أبي عبد الله الحاكم النيسابوري، وبذيله التلخيص للذهبي، الناشر مكتب المطبوعات الإسلامية، محمد أمين دمج بيروت، لبنان.
- **المستصفى من علم الأصول وبذيله فواتح الرحموت**، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي، الطبعة الأولى (١٣٢٢هـ)، المطبعة الأميرية ببولاق مصر المحمية.

ـ مسند الإمام أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت.
ـ المسند للإمام الحافظ عبد الله بن الزبير الحميدي، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، عالم الكتب، بيروت.
ـ مسند أبي داود الطيالسي، للحافظ الكبير سليمان بن داود الجارود الفارسي البصري الشهير بأبي داود الطيالسي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
ـ مسند الشافعي (ترتيب مسند الشافعي)، ترتيب محمد عابد السندي. نشره مكتب الثقافة الإسلامية من أقدم عصورها إلى الآن، سنة (١٣٦٩هـ ـ ١٩٥٠م).
ـ المسوى شرح الموطأ، تأليف ولي الله الدهلوي، علق عليه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ ـ ١٩٨٣م)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
ـ المسودة، لعبد السلام بن عبد الله بن الخضر، وعبد الحليم بن عبد السلام وأحمد بن عبد الحليم، مطبعة المدني بالقاهرة، سنة (١٣٨٤هـ).
ـ مشاهير علماء الأمصار، من تصنيف محمد بن حبان البستي، عني بتصحيحه م. فلا يشهمر، القاهرة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، (١٣٧٩هـ ـ ١٩٥٩م).
ـ مشكاة المصابيح، تأليف الشيخ ولي الدين محمد بن عبد الله الخطيب العمري التبريزي، بتحقيق محمد ناصر الدين الألباني، منشورات

المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، الطبعة الأولى (١٣٨٠هـ-١٩٦١م).
- **مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه**، للشهاب أحمد بن أبي بكر البوصيري، تحقيق وتعليق موسى محمد علي، والدكتور عزت علي عطية، يطلب من دار الكتب الإسلامية لصاحبها توفيق عفيفي، مطبعة حسان.
- **المصنف**، للحافظ أبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، عني بتحقيق نصوصه وتخريج أحاديثه والتعليق عليه الشيخ حبيب الرحمن الأعظمي، الطبعة الأولى (١٣٩٠هـ- ١٩٧١هـ).
- **المصنف في الأحاديث والآثار**، للإمام الحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة إبراهيم بن عثمان أبي بكر بن أبي شيبة، حققه الأستاذ عبد الخالق الأفغاني واهتم بطباعته ونشره مختار أحمد الندوي السلفي، الدار السلفية حامد بلدنك مومن بوردملئي (٤٠٠٠١١) الهند، الطبعة الثانية (١٣٩٩هـ-١٩٧٩م).
- **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، تأليف الفقيه العلامة الشيخ مصطفى السيوطي الرحيباني، وتجريد زوائد الغاية والشرح، تأليف الفقيه العلامة الشيخ حسن الشطي، منشورات المكتب الإسلامي.
- **معالم السنن مع مختصر سنن أبي داود**، تأليف أبي سليمان الخطابي، تحقيق أحمد محمد شاكر، ومحمد حامد الفقي، دار المعرفة للطباعة والنشر (١٤٠٠هـ- ١٩٨٠م)، وكذلك الطبعة الثانية من منشورات

المكتبة العلمية سنة (١٤٠١هـ ـ ١٩٨١م).

ـ **المعتمد في أصول الفقه**، تأليف أبي الحسين محمد بن علي بن الطيب، تحقيق وتهذيب محمد بكر، وحسن حنفي (١٣٨٤هـ ـ ١٩٦٤م)، دمشق.

ـ **المعجم الأوسط**، للحافظ الطبراني، تحقيق د. محمود الطحان، مكتبة المعارف الرياض، الطبعة الأولى (١٤٠٥ ـ ١٩٨٥م).

ـ **المعجم الصغير**، للطبراني الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الطبراني، صححه وراجع أصوله عبد الرحمن محمد عثمان، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، مطبوعة بدار النصر للطباعة، سنة (١٣٨٨هـ ـ ١٩٦٨م).

ـ **المعجم الكبير**، للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، حققه وخرج أحاديثه حمدي عبد المجيد السلفي، نشر وزارة الأوقاف، إدارة إحياء التراث الإسلامي بالجمهورية العراقية، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ ـ ١٩٨٠م)، مطبعة الوطن العربي.

ـ **المعرفة والتاريخ**، تأليف أبي يوسف يعقوب بن سفيان البسوي، رواية عبد الله بن جعفر بن دستويه النحوي، تحقيق أكرم ضياء العمري، مطبعة الإرشاد بغداد، (١٣٩٤هـ ـ ١٩٧٤م).

ـ **المعونة على مذهب عالم المدينة**، تأليف القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، مخطوط في مكتبة الجامع الكبير بمكناس رقم (٧٧٧)، ولهذه النسخة صورة على فيلم في مركز البحث العلمي التابع

لجامعة أم القرى رقم (٢٣) فقه مالكي.
ـ المغني في الضعفاء، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق نور الدين عتر، مطبعة مطابع الدوحة الحديثة، قطر.
ـ مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، شرح الشيخ محمد الشربيني الخطيب، على متن المنهاج، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، طبع سنة (١٣٧٧هـ ـ ١٩٥٨م)، ملتزم الطبع والنشر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
ـ المغني والشرح الكبير طبعة جديدة بالأوفست، بعناية جماعة من العلماء (١٣٩٢هـ ـ ١٩٧٢م) على نفقة دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، الطبعة الثانية، مطبعة المنار بمصر، اسم المؤلف: هو الشيخ أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، على مختصر أبي القاسم عمر بن الحسين عبد الله بن أحمد الخرقي. ويليه الشرح الكبير على متن المقنع.
ـ المفاضلة بين الصحابة ضمن كتاب ابن حزم الأندلسي ورسالته المفاضلة بين الصحابة، تأليف سعيد الأفغاني، الطبعة الثانية، بيروت سنة (١٣٨٩هـ ـ ١٩٦٩م) دار الفكر.
ـ المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات الشرعيات لأمهات مسائلها المشكلات، تأليف أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد، أول طبعة ظهرت، طبع بمطبعة السعادة بجوار ديوان محافظة مصر.

ـ مقدمة تصحيح الفروع، للشيخ الإمام العلامة علاء الدين أبي الحسن علي ابن سليمان المقدسي الحنبلي، ويليها كتاب الفروع، وقف على طبعه وتصحيحه السيد محمد رشيد رضا، الطبعة الأولى، مطبعة المنار بمصر (١٣٣٩هـ).

ـ المقصد الأرشد، تأليف إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح، تحقيق عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مطبعة المدني، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة (١٤١٠هـ ـ ١٩٩٠م).

ـ المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني، تأليف الإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، مع حاشية منقولة من خط الشيخ ابن الشيخ عبد الله ابن الشيخ محمد بن عبد الوهاب، وهي غير منسوبة لأحد، والظاهر أنه هو الذي جمعها، الطبعة الثالثة، (١٣٩٣هـ).

ـ مكمّل إكمال الإكمال لأبي عبد الله محمد بن محمد بن يوسف السنوسي الحسيني، بحاشية إكمال إكمال المعلم للأبي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان.

ـ المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة، الإمام مالك بن أنس، تأليف القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي، الطبعة الأولى (١٣٣١هـ)، مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر.

ـ المنتقى من أخبار المصطفى ﷺ، لمجد الدين أبي البركات عبد السلام بن

تيمية الحراني، الطبعة الثالثة (١٣٢٣هـ).

ـ **منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات**، لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المصري الشهير بأبي النجار، تحقيق عبد الغني عبد الخالق، مكتبة دار العروبة، القاهرة.

ـ **منحة المعبود في ترتيب مسند الطيالسي أبي داود**، تأليف أحمد عبد الرحمن البنا، المطبعة المنبرية، القاهرة (١٩٥٢م).

ـ **المنهاج بشرح الإبهاج للقاضي البيضاوي**، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية (١٤٠١هـ) القاهرة.

ـ **المنهج الأحمد**، تأليف عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن العليمي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، مطبعة المدني، القاهرة، الطبعة الأولى (١٣٨٣هـ ـ ١٩٦٣م).

ـ **المهذب في اختصار السنن الكبير**، للإمام الحافظ أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، اختصار المحدث محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه الأستاذان حامد إبراهيم أحمد، محمد حسين العقبي، الناشر زكريا علي يوسف، مطبعة الإمام.

ـ **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، تأليف الشيخ الإمام الزاهد الموفق أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، وضع بأسفل الصفحة النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، للعلامة محمد بن أحمد بن بطال الركبي، شركة مكتبة أحمد بن سعد بن نبهان، سروبايا، أندونيسيا.

- **موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان**، للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، حققه ونشره محمد عبد الرزاق حمزة، دار الكتب العلمية، بيروت.
- **الموافقات**، تأليف إبراهيم بن موسى الشاطبي، الناشر المكتبة التجارية الكبرى، مصر، الطبعة الثانية، سنة (١٣٩٥م).
- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، تأليف أبي عبد الله محمد بن محمد ابن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المعروف بالحطاب، وبحاشيته التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق، ملتزم الطبع والنشر مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا.
- **مواهب الجليل من أدلة خليل**، تأليف الشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي، عني بمراجعته خادم العلم عبد الله إبراهيم الأنصاري، من مطبوعات إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر، (١٤٠٣هـ-١٩٨٣م).
- **الموطأ**، للإمام مالك بن أنس الأصبحي برواية يحيى بن يحيى الليثي، إعداد أحمد راتب عمروش، الطبعة التاسعة، دار النفائس.
- **ميزان الاعتدال في نقد الرجال**، تأليف أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق علي محمد البجاوي، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه، الطبعة الأولى (١٣٨٢هـ-١٩٦٣م).
- **ميسر الجليل الكبير على مختصر الخليل في الفقه المالكي**، تأليف محنض باب بن عبيد الديماني، قام بطبعه وترجمته وتنسيقه وتصحيحه والتعليق

عليه سيد الأمين بن المامي الجكني الشنقيطي ـ الطبعة الأولى (١٣٩٨هـ ـ ١٩٧٨م)، الدار العربية للطباعة والنشر والتوزيع.

(ن)

ـ **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار**، لأحمد قاضي زاده مع شرح فتح القدير لابن الهمام، المطبعة الكبرى الأميرية، سنة (١٣١٧هـ).

ـ **نشر النقاية**، للإمام الفقيه المحدث الشيخ علي القاري الهروي، وكتاب النقاية ألفه صدر الشريعة عبد الله بن مسعود المحبوبي، حققه وراجع نصوصه وعلق عليه عبد الفتاح أبو غدة، الناشر مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب الفرافرة، جمعية التعليم الشرعي.

ـ **نصب الراية لأحاديث الهداية**، للإمام جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي، مع حاشيته النفيسة المهمة بغية الألمعي في تخريج الزيلعي وتصحيح أصل النسخة بعناية بالغة، الطبعة الثانية، (١٣٩٣هـ ـ ١٩٧٣م)، الناشر المكتبة الإسلامية لصاحبها رياض الشيخ.

ـ **النعت الأكمل**، تأليف محمد بن محمد بن الغزي، تحقيق محمد مطيع الحافظ (١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م).

ـ **نفائس الأصول في شرح المحصول**، أصول فقه، خط مغربي (١٣٢٥هـ) القاهرة، دار الكتب المصرية (٤٧٢)، شريط مصور (٢٣) أصول فقه، مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى.

ـ **النقود واستبدال العملات دراسة وحوار**، تأليف الدكتور علي أحمد

السالوس، الطبعة الثانية، القاهرة (١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م)، مكتبة الفلاح الكويت، توزيع دار الاعتصام.

ـ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، تأليف شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري الشهير بالشافعي الصغير، ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي، الناشر المكتبة الإسلامية.

ـ النووي على مسلم (مسلم بشرح النووي)، تأليف الإمام النووي، المطبعة المصرية ومكتبتها.

ـ نيل الابتهاج، مطبوع على هامش الديباج المذهب، تأليف أحمد بن حمد ابن أحمد بن عمر المعروف ببابا التنبكتي، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت.

ـ نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، شرح منتقى الأخبار، لمحمد بن علي ابن محمد الشوكاني، طبع سنة (١٩٧٣م)، دار الجيل، بيروت، لبنان.

ـ نيل المآرب بشرح دليل الطالب، للإمام أحمد بن محمد بن حنبل، صححه وأشرف على طبعه الشيخ رشدي السيد سليمان، مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده، بميدان الأزهر بمصر.

(هـ)

ـ الهداية شرح بداية المبتدئ، لأبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغناني، الطبعة الأخيرة، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.

(و)

- **الوصول إلى مسائل الأصول**، تأليف إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق عبد المجيد تركي، طبع سنة (١٣٩٩هـ-١٩٧٩م)، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر.
- **وفيات الأعيان**، تأليف أحمد بن محمد أبي بكر بن خلكان، تحقيق إحسان عباس، مطبعة دار الثقافة، بيروت.

فهرس الموضوعات

الموضـــــــوع — الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الباب الأول:
مسائل العبادات المبنية على عمل أهل المدينة

الموضوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضــــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة
* المبحث الثالث: لا يحمل الصبي والمرأة مع العاقلة شيئاً	١١٢٨
توثيق المسألة	١١٢٨
مذهب غير المالكية	١١٢٩
مناقشة قول ابن حزم ومن وافقه	١١٣٠
* المبحث الرابع: وقت عقل الجراح في الخطأ	١١٣٣
توثيق المسألة	١١٣٣
مذهب غير المالكية في وقت أخذ دية ما دون النفس ودليل القول الذي اتفقوا عليه	١١٣٤
* المبحث الخامس: ليس فيما دون الموضحة عقل مسمى	١١٣٨
توثيق المسألة	١١٣٩
مذهب غير المالكية في الواجب فيما دون الموضحة	١١٤٠
أدلة مالك والجمهور على وجوب الحكومة فيما دون الموضحة	١١٤٣
مناقشة من قال بالتوقيت فيما دون الموضحة	١١٤٥
* المبحث السادس: إذا أخطأ الخاتن لزمه العقل وتحمله العاقلة	١١٤٨
توثيق المسألة	١١٤٨
مذهب غير المالكية إذا قطع الخاتن الحشفة	١١٤٩
الفصل الخامس: مسائل عمل أهل المدينة في الحدود	١١٥١
* المبحث الأول: لا قطع على سارق لم يخرج بالمتاع من البيت	١١٥٣
توثيق المسألة	١١٥٣
مذهب غير المالكية في السارق يؤخذ وقد أخذ المتاع ولم يخرج	١١٥٤
مناقشة من قال بقطع السارق ولو لم يخرج بالمتاع من البيت	١١٥٥
* المبحث الثاني: لا قطع في الاختلاس	١١٥٨

الموضوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الصفحة	الموضـــــــوع